

### الجزء الثالث

من تبين الحقائق شرح كنز الدقائق تأليف الامام العالم  
العامل العلامة البحر الجبر الفهامة فریددہ  
و وحید عصرہ نحر الدین عثمان بن علی  
الزیلعی الحنفی نفعنا اللہ ببرکاتہ  
وأسكنہ فسح بجنۃ  
آمین

وبہامشہ حاشیۃ الشیخ الامام العلامة العبدۃ الفہامۃ شہاب الدین  
أجد الشاہ علی ہذا الشرح الجلیل تعمد اللہ الجمیع  
بالرحمة والرضوان وأسکنہم فسح الجنان

### الطبعة الاولى

بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المعزیه  
سنة ١٣١٣  
هجریہ

﴿محل بیعہ عند ملتزمہ حضرتہ السید عمر حسین الخشاب بمصر﴾

بمطبعة  
الاميرية

(فهرست)

الجزء الثالث

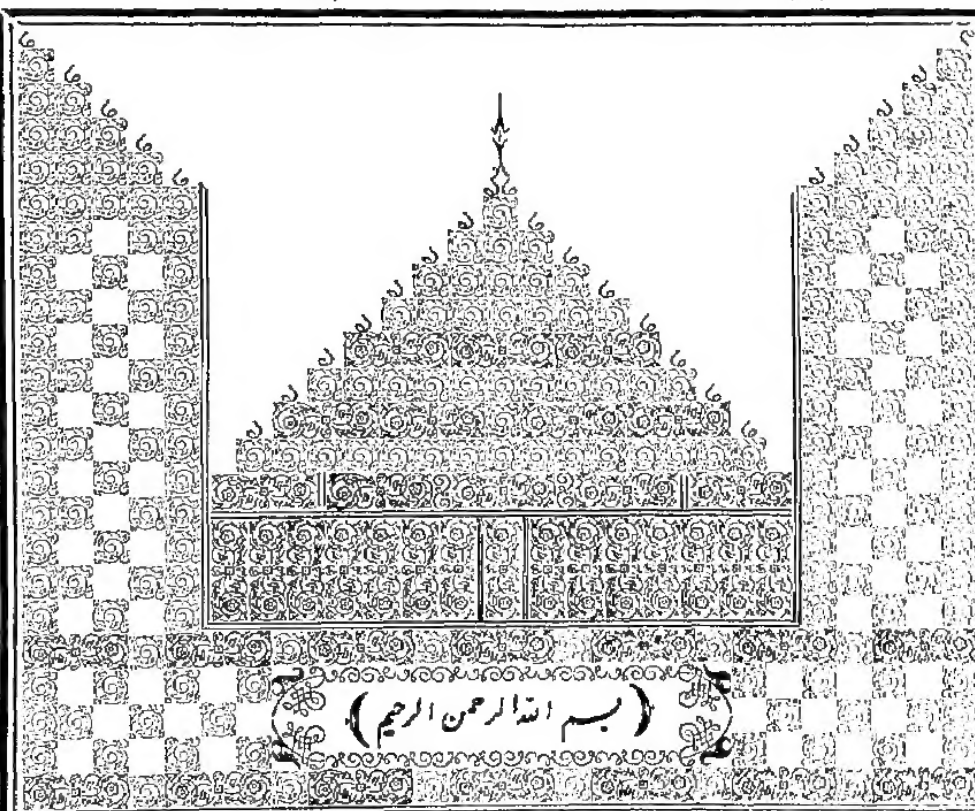
من شرح العلامة الزيلعي على متن الكنز

( فهرست الجزء الثالث من شرح العلامة الزيلعي على متن الكنز )

صفحة	باب	صفحة	باب
١٨٧	باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها	٢	باب الظهار
١٩٥	باب حد الشرب	٦	فصل في الكفارة
١٩٩	باب حد القذف	١٣	باب اللعان
٢٠٧	فصل في التعزير	٢١	باب العنين وغيره
٢١١	كتاب السرقة	٢٦	باب العدة
٢٢٠	فصل في الحرز	٣١	فصل في الاحداد
٢٢٤	فصل في كيفية القطع والبيان	٣٨	باب شرب النسب
٢٣٥	باب قطع الطريق	٤٦	باب الحضانة
٢٤٠	كتاب السير	٥٠	باب النفقة
٢٤٨	باب الغنائم وقسمتها	٦٦	كتاب الاعتاق
٢٥٤	فصل في كيفية القسمة	٧٢	باب العبد يعتق بعضه
٢٦٠	باب استيلاء الكفار	٩٠	باب الحلف بالدخول
٢٦٦	باب المستأمن	٩٣	باب العتق على جعل
٢٦٨	فصل لا يمكن مستأمن فينا سنة	٩٧	باب التدبير
٢٧١	باب العشر والخراج والجزية	١٠٠	باب الاستيلاء
٢٧٦	فصل في الجزية	١٠٦	كتاب الأيمان
٢٨٤	باب المرتدين	١١٦	باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى
٢٩٣	باب البغاة		والأيمان وغير ذلك
٢٩٧	كتاب النقيض	١٢٤	باب اليمين في الاكل والشرب واللبس
٣٠١	كتاب النقطة		والكلام
٣٠٧	كتاب الا بقاء	١٤١	باب اليمين في الطلاق والعتاق
٣١٠	كتاب المفقود	١٤٧	باب اليمين في البيع والشراء والتزويج
٣١٢	كتاب الشركة		والصوم والصلاة وغيرها
٣٢٢	فصل في الشركة الفاسدة	١٥٦	باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك
٣٢٤	كتاب الوقف	١٦٣	كتاب الحدود
٣٢٩	فصل ومن بنى مسجدا لم ير ملكة عنه الخ	١٧٥	باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

## باب الطهارة

(قوله في المتن هو تشبيه المنكوح) احتراز عن الامة والاجنبية اه (قوله في المتن بمحرمه) احتراز عما اذا لم تكن حراما عليه فانه ليس بمظاهر كما اذا شبه احدى امرائه بالآخرى على التابيد واحتراز عما اذا شبه باخت امرائه أو بمجوسية اجنبية اه رازي (قوله في المتن على التابيد) أى كالام والاخت والخاله والعمة سواء كانت (٣) من نسب أو من رضاع أو مصاهرة اه اتقاني (قوله اذا كان بينهما شخصاء) ضبطها



## باب الطهارة

قال رحمه الله (هو تشبيه المنكوح بمحرمه عليه على التابيد) وزاد في النهاية لفظة اتفاقا ليعرج أم المزني بها وبينها لانه لو شبهها بما لا يكون مظاهرا وعزا الى شرح الطحاوي وفي شرح المختار يكون مظاهرا عند أي يوسف خذ خلافا لمحمد بناء على أن القاضي اذا قضى بجواز نكاحهم ما ينفذ عند خلافه لا يوسع في المحيط لو قبل امرأه أو لمسه أو نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه امرأته بامرأته لم يكن مظاهرا عند أي حنيفة ولا يشبهه هذا الوطء لان حرمة منصوص عليها وحرمة الدواعي غير منصوص عليها وهو في اللغة مقابلة الظاهر بالظهور لا بما اذا كان بينهما شخصاء يجعل كل واحد منهما مظهرا الى ظهور الآخر وشروطه أن تكون المرأة منكوحة والرجل من أهل الكفارة حتى لا يصح تطهارة الذي وركنه قوله أنت على كظهر أي أو ما يقوم مقامه وحرمة الوطء والدواعي الى وجود الكفارة وكان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع أصله ونقل حكمه الى تحريم مؤقت بالكفارة قال رحمه الله (حرم عليه الوطء ودواعيه) بأن أنت على كظهر أي حتى يكفر أي حرم على المظاهر الوطء ودواعيه كاللأس والقبة بشهوة بقوله أنت على كظهر أي حتى يكفر عن ظهاره أقوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم الى أن قال فحرم برقة من قبل

الشارح بالقلم بكسر الشين اه (قوله والرجل من أهل الكفارة الخ) وأهله من كان أهلا لاسائر التصرفات وهو العاقل البالغ اه اتقاني (قوله أنت على كظهر أي الخ) فيقع الظهار به سواء وجدت النية أو لم توجد لانه صريح في الظهار وكذا اذا شبه بعضو شائع أو معبر به عن جميع البدن كافي الطلاق اه اتقاني ومن شرائطه أن يكون المرأه محملة بالنكاح لاعتناء المين حتى لو ظاهر من أمته أو مدبرته أو أم ولده لا يصلح لان حكم الظهار ثابت بخلاف القياس لكونه منكرا من القول وزورا فاختصر على مورد النص قال تعالى والذين يظهرون من نسائهم اه (قوله الى وجود الكفارة) أي مع بقاء أصل النكاح لقوله عليه الصلاة والسلام للظاهر المواقع استغفر الله ولا تعد حتى تكفر اه اتقاني (قوله ونقل حكمه الى تحريم مؤقت) أي من غير أن يكون الظهار من بابا للنكاح كالخبيص يحرم به الوطء الى وجود الطهر من

غير أن يزول النكاح اه اتقاني وكتب ما نصه قال في الهداية وهذا لانه جنابة لكونه منكرا من القول وزورا فيناسب المجازاة عليها أن بالحرمة وارتفاعها بالكفارة اه وقوله وهذا اشارة الى نقل حكم الظهار الى تحريم مؤقت بالكفارة ببيان أن الظهار جنابة لان الله تعالى سماه في آية الظهار منكرا وزورا قال تعالى وانهم لم يبقوا منكرا من القول وزورا أراد بالمنكر ما تنكره الحقيقة والشرع وبالزور الكذب والباطل فتناسب أن يجازى بشئ من الحرمة وارتفاع تلك الحرمة بالكفارة قبحه اه اتقاني



(قوله ابن الصامت) هو أخو عبادة بن الصامت اه (قوله ولما خلا سفي ونثر بطي) أرادت أنها كانت شابة تالدا ولاداعنده اه هروى  
(قوله فقال سأعينه بعرق) العرق بالعين والراء المهملة ثنتين ستون صاعا واد أبو داود (٣) وقيل هو مكيل بسبع ثلاثين صاعا

قال أبو داود وهذا أصح  
(قوله كيلا يقع فيه) فن  
حام حول الحى وشك  
أن يقع فيه أى فى الحرام اه  
(قوله وقال الشافعى لا تحرم  
الدواعى) وهـ ذاقى الجدي  
وأحمد فى رواية اه عني  
(قوله ولا يجب عليه غير  
الكفارة الاولى) وأراد  
بالكفارة الاولى الكفارة  
الواجبة بالظهار على الترتيب  
المخصوص اه اتقانى (قوله  
حتى تفعل ما أمرتك) كذا  
فى خط الشارح وفى النسخ  
ما أمر الله (قوله ولو كان  
شئ آخر واجبا عليه لبيته  
عليه الصلاة والسلام)  
قال صاحب الهداية هـ ذا  
اللفظ أى قوله أنت على  
كظهر أى لا يكون الاظهار  
أى شئ سوى أما اذا نوى  
الظهار فظاهر وكذا اذا  
نوى الطلاق لان الظهار  
كان طلاقا فى الجاهلية  
فنسخ الى تحريم مؤقت  
بالكفارة فتكون نية الطلاق  
نية المنسوخ فلا يصح  
ولان النية تعين محتملات  
اللفظ واللفظ صريح فى  
الظهار فلا يحتمل غيره فلا  
نسخ نية الطلاق وكذا اذا نوى  
تحريم العين لانه صريح فى  
الظهار وكذا اذا قال أردت به  
الخبر عن الماضي كان كذا يا

أن يماسا نزلت فى خولة بنت مالك بن نعلبة امرأه أوس بن الصامت رآها وهى ناصلى وكانت حسنة فلما  
سأت راودها فأتت فغضب فظاها منها فأنت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان أوسا تزوجنى وأنا شابة  
مرغوب فى ولما خلا سفي ونثر بطي جعلنى كافيه وروى أنهم أقالت له عليه الصلاة والسلام إن لى منه  
صبيبة ان ضمه بهم اليه ضاعوا وان ضمه بهم الى جاعوا فقال عليه الصلاة والسلام ما عندى فى أمرك من  
شئ وروى أنه عليه الصلاة والسلام قال لها حرمت عليه ففتفت وشكت الى الله تعالى فنزلت الآية  
فقال عليه الصلاة والسلام بعن رقية فقالت قلت لا يجده قال فيصوم شهرين متتابعين قلت يا رسول الله  
شيخ كبير ما به من صيام قال فليطعم ستين مسكينا قلت ما عندك من شئ فقبل سأعينه بعرق من عرف قلت  
فأنى أعينه بعرق آخر فقال عليه الصلاة والسلام أحسنت اذهبي فأطعمي عتمة ستين مسكينا الحديث ولانه  
مسك من القول وزور حيث شبه من شئ فى أقصى غايات الملحى عن شئ فى أقصى غايات الحرمة فتناسب أن  
يجازى به بالحرمة المنجاسة بالكفارة والوطء اذا حرم حرم بدوا عيه كيلا يقع فيه كفى حالة الاحرام  
والاعتكاف والاستبراء بخلاف الحائض والصائم لانه يكثر وجودهما فلا يحرم الدواعى لا تفضى الى المخرج  
ولا يقال كثرة الوجود تدعو الى شرع الزواج لانه لا يدل على السقوط لانا نقول أيام الطهر والوطء  
أكثر فوجود الوطء فيها أكثر الرغبة عنها فلا تدعو الى شرع الزواج ولان الدواعى لا تفضى الى الوطء فى  
حالة الحيض لان الطباع تنفر عنها فلا تكون داعية فى هذه الحالة والحرمة باعتبارها فلا تحرم وقال الشافعى  
لا تحرم الدواعى لان القامس أريد به الوطء وهو محجوز عنه فلا يراد به الحقيقة ونحن نقول التماس حقيقة  
التماس بالبدن فيصم عليه حتى يقوم الدليل على الجماع أو نقول انه يتناول الجماع لفظا وبحق غير به بالقياس  
احتياطاً فى موضع الحرمة وبذلك لا يمتنع الجمع بينهما قال رحمه الله (فلو وطئ قبله مائة غيرية نقط) أى لو  
وطئ قبل التكفير استغفر الله تعالى ولا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه  
كفارته وان قال ابراهيم النخعي ثلاث كفارات والحق عليه ما روى أن سلمة بن صحبحين واقع امرأته وقد  
كان ظاهراً منها أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله انى تطاهر من امرأتى فوقعت عليها قبل أن  
أكفر فقال ما حالك على ذلك يرجعك الله فقال رأيت خلخالها فى ضوء القمر قال فلا تقرهم ساحتى تفعل  
ما أمرك الله تعالى روى أبو داود والنسائي وابن ماجه والترمذى وقال حديث حسن غريب صحيح وفى  
رواية قال له استغفر ربك ولا تعد حتى تكفرو ولو كان شئ آخر واجبا عليه لبيته عليه الصلاة والسلام  
قال رحمه الله (وعوده عزمه على وطئها) أى عود المظاها وهو العود المذكور فى قوله تعالى ثم يعودون لما  
قالوا عزمه على وطئ المظاها منها وقال الشافعى رحمه الله سكوتهم عن طلاقها وهذا قاسم من وجهين  
أحدهما أن الظهار لم يوجب تحريم العقد حتى يكون العود ما سأكهما والثانى أن تم للترخي وفيما قاله  
تركه لا يمتثل به بسكوتهم عن طلاقها وهذا بعيد لا يفهم من انقضاء النص أصلا وقال مالك العود الوطء  
نفسه وهذا برده الحديث الذى رويانه لانه يقتضى تقدم الكفارة على الوطء وهـ ذا القول يبنى جوازها  
قبل الوطء وكذا الآية ترده لان الله تعالى أوجب عليه التحريم بعد العود قبل التماس فلو كان العود هو  
الوطء لما استقام وقالت الظاهرية العود أن يتكلم بالظهار مرة أخرى ولا يحرم وطؤها بدون الثانية  
وهذا لا يخفى فساد والمفط لا يمتثل لانه لو أريد به ذلك لقبل به بدون القول الاول بضم الياء وكسر العين  
من الاعادة لامن العود وهذا الحديث الذى رويانه بقبه لانه عليه الصلاة والسلام أوجب الكفارة عليه  
ولم يسهل عن الظهار لكرراً ولو كان المراد به التكرار لسهل واللام فى قوله تعالى لما قالوا عني الى وقيل  
عني فى وقال النخعي عني عن أى يرجعون عما قالوا فيريدون الوطء والعود الرجوع قال عليه الصلاة

فلا يصدق قضاء اه اتقانى (قوله لانه يقتضى تقديم الكفارة على الوطء) بيانه انه تعالى قال ثم يعودون لما قالوا فتعز برقية ربك التحريم  
على العود اه من خط الشارح (قوله وقال النخعي عني عن الخ) قال الرازى وقيل الى عني عن وما صدر به فيكون معناه ثم يعودون  
الى مقولهم ويراد بالقول النساء نسية للجن بالجماع اه وقال الاتقانى وما فى لما قالوا عني المصدور يراد بصدور المفعول كضرب

الامير وسبح المين تسمية للعمل باسم الحال كافي قوله تعالى خذوا زينتكم وحاصل المعنى ثم يعزمون الى نساءهم أي الى مباشرتهم لكن اذا بدله في الوط مسقط الكفارة لانما يجب عندنا غيرة مستقرة ولهذا استقطعت عورتها أو مونة بحقيقة ان العود بالعزم ولا استقرار في العزم فكذا الكفارة المبنية عليه اه انتفى (قوله بخلاف ما لو شبهها بأختها) أي أخت امرأته اه من خط الشارح (قوله في المتن ورأسك وفرجك ووجهك الخ) ولو قال بذلك أو رجلك أو ظفرك (ع) أو شعرك على كظهر أي كان باطلا وبه صرح الحاكم الشهيد في الكافي وقال

شمس الأئمة السرخسي في شرح الكافي ولو قال جنبك أو ظفرك على كظهر أي لم يكن مظاهرا بمنزلة قوله يدك أو رجلك لان هذا العضو لا يعبر به عن جميع البدن عادة وأما الجزع الشائع كالنصف والثلث والرابع وغيرهما اذا شبه به بظاهر الأم يكون مظاهرا لان الحكم ثبت في ذلك الجزع أو لا ثم يسرى الى سائر البدن يساع الجزع كافي الطلاق وقال الحاكم الشهيد في الكافي وان قال أنت على كظهر أي اليوم فهو مظاهر في ذلك اليوم فاذا مضى بطل الظهار وقال ابن أبي ليلى هو مظاهر أبدا وكذلك شهرا أو قال حتى يقدم فلان فهو كما قال ويسقط اذا مضى شهرا أو قدم فلان لان حرمة الظهار شهر فبماقت الظهار بتأنيته اه انتفى (قوله) وان قال نويت به الظهار فهو ظهار) لانما اذا شبهها بظهرها وهو عضو منها كان ظهارا فلان يكون ظهارا وقد شبهها بجميعها وجميعها مستعمل على الظهر أولى وأحرى اه انتفى (قوله فكانه قال

والسلام العائد في حبه كالعائد في نفسه وهذا تأويل حسن لان الظهار موجه التحريم المؤبد فاذا قصد وطأها وعزم عليه رجع عما قال فلهذا يجب عليه الكفارة حتى لو أبانها أو لم يعزم على وطئها لم يجب عليه الكفارة لعدم الرجوع وكذا لو مات أحدهما ولو عزم ثم رجع وترك العزم سقطت عنه لان وجوبه الاجل الوط حتى يحل على مثال من يريد أن يصلي النفل يؤمر بالطهارة ثم اذا رجع وترك النفل لا يؤمر بها ثم سبب وجوب الكفارة هو الظهار والعود لان الكفارة دائمة بين العقوبة والعبادة فيكون سببا دائرا أيضا بين الخطر والاباحة حتى تتم العقوبة بالخطور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لرفع الحرمة الدائمة في الذات فيجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لرفعها كما قلنا في الطهارة لانما تجوز قبل ارادة الصلوة مع أنها سببها لانها شرعت لرفع الحدث فيجوز بعد وجوده ولهذا جازت الكفارة بعد ما أبانها أو بعد ما انقضى العقد بالارتداد أو غيره لان هذه الحرمة لا تزول بغير التكفير من أسباب الحل كذلك الممين واصابة الزوج الثاني والمرأة أن تطأ به بالوطء وعليها أن تنعسه من الاستمتاع بها حتى يكفر وللقاضي أن يجبره على التكفير دفع الضرر عنها قال رحمه الله (ويطأها ويغذيها وفرجها كظهرها) أي بطن أمه وفرجها وغذيها كظهرها حتى لو شبه امرأته بغيره من هذه الاعضاء يكون مظاهرا لان هذه الاشياء يحرم عليه النظر اليها وليس الا تشبيهه المحالة بالحرمة وهذا المعنى يتحقق في هذه الاعضاء بخلاف اليد وشحوه لانه يجوز النظر اليه وليس به بلا شهوة قال رحمه الله (وأخته وعنته وأمه رضاعا كالمه) أي كلمة نسبا حتى يصير مظاهرا بتشبيهه من كونه بواحدة ممنه لان شرطه أن تكون محترمة عليه على التأنيد على ما ذكرنا وقد وجد ذلك فيمن بخلاف ما لو شبهها بأختها أو عنتها أو خالتها لان محترمة ليست على التأنيد وانما تحرم عليه مادامت هي في عصمته لاجل الجميع فاذا طلقها أو ماتت حلت له اعدم الجميع قال رحمه الله (ورأسك وفرجك ووجهك ورقبتك وتصفك وتلك كانت) أي لو قال لامرأته رأسك على كظهر أي أو فرجك أو وجهك على كظهر أي الخ كان مظاهرا لان هذه الاعضاء يعبر بها عن الجميع على ما تقدم في الطلاق وهو الشرط في حق المرأة ومن جانب المحرم شرطه أن يكون عضوا لا يجوز النظر اليه على ما بينا وقد وجدنا قال رحمه الله (وان نوى بآنت على مثل أي بزا أو ظهارا أو طلاقا فكأنوى والاغما) أي وان نوى بقوله لامرأته أنت على مثل أي أحد هذه الاشياء التي ذكرها فهو كأنوى وان لم يكن له نية فليس بشئ ومعناه أنه اذا قال له اذالك يستفسر لانه يحتمل وجوها من التشبيه فان قال نويت البر أي الكرامة فهو كما قال لان التكريم بالتشبيه فاش في الكلام فصارت كأنه قال أنت عندى في استحقاق الكرامة والبر مثل أي وان قال نويت به الظهار فهو ظهار لانه شبهها بجميعها وفيه تشبيه بالعضو لكنه غير مصرح فيه بشرط النية وان قال نويت به الطلاق فهو طلاق بان تشبيهه بالام في الحرمة فكانه قال أنت على حرام ونوى الطلاق وان قال لم أنويه شيئا فليس بشئ عند أبي حنيفة وأبي يوسف لاحتمال الحل على الكرامة وهذا لان كافي التشبيه لا عموم لها فتعين الادو ولان كلام المسلم يحل على الصحيح ما أمكن وفي جعله ظهارا حل له على المسكر والزور وقال محمد هو ظهار لانه شبهها بجميعها فيدخل العضو في الجملة وعن أبي يوسف مثله اذا كان في حالة الغضب وعنه أنه يكون ابلا لان أمه محترمة عليه بالنصر

أنت على حرام ونوى الطلاق قال الانتفى رحمه الله وان لم يكن له نية فليس بشئ في قول أبي حنيفة وقال محمد هو ظهار ولم فيجعل يذ كر خلاف أبي يوسف في الاصل وقال في مختصر الكافي وقال مشايخنا في شرح الجامع الصغير عن أبي يوسف روايتان في رواية كقول محمد وفي رواية كقول أبي حنيفة وقال الامام الزاهد العتبي في شرح الجامع الصغير عن أبي يوسف ثلاث روايات في رواية لا يقع شئ كقول أبي حنيفة وفي رواية يكون ظهارا وفي رواية يكون ابلا والصحيح قول أبي حنيفة لان اللفظ يحتمل البر والكرامة وما زاد عليه فهو مستكمل فلا يثبت الابلية اه (قوله وهذا لان كافي التشبيه لا عموم له الخ) فاقضى مشايخه في وصف خاص وما يحتمل أن يكون

ظهارا وغيره فلا يكون

ظهارا بالشك اه (قوله)

وان نوى به التحريم لا غير الخ)

قال الاتقاني اما اذا نوى

التحريم لا غير بقوله أنت

على مثل أمي أو كافي فقال

الصدر الشهيد في شرحه

للجامع الصغير ذكر بعض

المتأخرين في شرحه لهذا

الكتاب أي الجامع الصغير

خسلافا وقال على قول أن

خليفة وأبي يوسف ايلاء

وعلى قول محمد ظهار ثم قال

الصدر الشهيد وهذا غلط

بل يكون ظهارا بالاجماع

واستدل عائص عليه الخاكم

في مختصر الكافي في قوله

أنت على حرام كافي فانه اذا

لم ينو شيئا أو نوى التحريم يكون

ظهارا قال فاذا ظهر لك

الرواية في قوله أنت على

حرام كافي ولم ينو شيئا أو نوى

التحريم أنه ظهار عندهم

فكذا في قوله أنت على كافي

لانه لما نوى التحريم صار

ملتقيا بقوله أنت على حرام

كافي اه وكتب مانصه أي

بقوله أنت على مثل أمي

اه (قوله أدنى الحرمات)

لان سبب الظهار وحرمته

لعيته ولا يمكن رفعه

بالوطء ويبقى مالم يكفر وبشبه

للحال ويجبره الحاكم اذا

امتنع عن التكفير اه من

خط الشارح رحمه الله (قوله)

فهو مثل قوله أنت على مثل

أي لان المثل والكاف

تقتضي التشبيه اه (قوله)

يقع عليها بالنية) صوابه بقاءه اه

فيحصل عليه لان الحرام عين بالنص وان نوى به التحريم لا غير فعند أبي يوسف يكون ايلاء لم يكن انشأ به  
أدنى الحرمات لان سبب ايلاء وحكمه أخف ويمكن رفعه بالوطء ولا يبقى حكمه بعد زوج اخر ولا يثبت  
للحال ولا يجبره القاضي اذا امتنع بخلاف الظهار وعند محمد يكون ظهارا لان كاف التشبيه تختص به  
وقال قاضيان في شرح الجامع الصغير انه ان نوى التحريم ذكر في بعض النسخ أنها ايلاء عند أبي حنيفة  
وأبي يوسف والاصح أنه يكون ظهارا عند الكل لان التحريم المؤكد بالتشبيه ظهار ولو قال أنت على كافي  
فهو مثل قوله أنت على مثل أمي في جميع ما ذكرنا قال رحمه الله (وبانت على حرام كافي ظهارا أو طلاقا  
فكأن نوى) أي ان نوى بقوله أنت على حرام كافي ظهارا أو طلاقا فهو كأن نوى لان قوله أنت على حرام من  
الكنيات فيكون طلاقا بالنية وقوله كافي لنا كيد تلك الحرمة فلا يخرج به من أن يكون طلاقا وان نوى  
به اظهار ظهارا لانه شبهها في الحرمة بامه ونوشبها بظهورها كان ظهارا فبكافها أولى وان بقي احتمال السير  
والكرامة هنا لتصرح بالحرمة وان لم تكن له نية فهو ظهار لانه لفظ محتمل فيثبت به الادنى والحرمة  
بالظهار دون الحرمة بالطلاق لان الحرمة بالظهار لا تزيل الملك والحرمة بالطلاق تزيله وعند أبي يوسف  
هو ايلاء لا امر قال رحمه الله (وبانت على حرام كظهر أي طلاقا أو ايلاء فظهار) أي لو نوى بقوله أنت على  
حرام كظهر أي طلاقا أو ايلاء لا يكون الا ظهارا لان هذا اللفظ صريح في الظهار فلا تم في النية وقوله  
حرام نو كيد يقتضي اللفظ فلا يغيره وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد ان نوى ظهارا  
أو لم يكن له نية فهو ظهار وان نوى طلاقا فطلاق وان نوى ايلاء فايلاء لان كلاهما محتمل كلامه لان قوله  
أنت على حرام محتمل الطلاق والايلاء واقتصر عليه وقوله كظهر أي نو كيد لتلك الحرمة فلا يغير به ثم  
عند محمد ان نوى الطلاق لا يكون ظهارا لانه لما وقع الطلاق بقوله أنت على حرام بانت ولا يصير مظاهرا  
بقوله بعد ذلك كظهر أي لان الظهار من المباينة لا يصح ولا يقال الظهار وان طلاقا يوجدان معا بقوله  
أنت على حرام لانا نقول اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين وقال أبو يوسف يكونان معا اظهار بلفظه والطلاق  
بنيته كقول قال زينب طالق وله امرأه معروفة بهذا الاسم فقال في امرأه أخرى به هذا الاسم وعينت به تلك  
يقع عليها بالنية وعلى المعروفة بالظاهر وان نوى ايلاء ينبغي أن يكون ايلاء وظهارا باينافهم العدم التنافي  
بينهما قال رحمه الله (ولا ظهارا لامرأته) لقوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم الا يذولفظ النساء  
يتناول المنكوحات حتى لو ظاهر من أمته لم يكن مظاهرا خا لا قال المسالك والحجة عليه ما لو ان اذ لفظ النساء  
مضافا الى الزوج لا يتناول الاما وهذا يدخل في قوله تعالى وأمهات نسائكم وفي قوله تعالى للذين  
يؤثرون من نسائهم تربص أربعة أشهر حتى لا يحرم عليه أم أمته بغير وطء ولا يصير مولى من أمته ولان  
الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل الشرع حكمه الى تحريم مؤقت بالكفارة والامة ليست بعمل للطلاق  
فلا تكون محلا لظهار كالايلاء كان طلاقا الحال فأخره الشرع الى مضي أربعة أشهر فلا يثبت ذلك الا فيمن  
ثبت في حقه الأصل ولان الحل ليس بقصود في الامة واعمال المقصود الاستخدام حتى يثبت ملك العيين  
فمن لا يحصل له وطؤها كامرأته وينتهي امرأه من الرضاع فلا تكون مقصودة بالتحريم اذا حل فيها تابع  
ملك العيين لامة مقصود وهذا لو اشترى أمة فوجدها بمن لا يحل له وطؤها برضاع أو غيره ليس له أن يردّها على  
البائع وفي المنكوحه أصل فيمنع الاحاق ولا يقال إن الامة محسلة بالظهار بقاء بان ظاهر من امرأته  
وهي أمة لغيره ثم اشترى اياها يبقى حكم الظهار الاول على حاله حتى لا يجوز له وطؤها قبل أن يكفر وهذا لو  
ظاهر منها ثم طلقها انتن ثم اشترى اياها لا يحل له وطؤها بعد زوج اخر حتى يكفر عن ظهاره لانا نقول ذلك في  
حالة البقاء وكلاهما في الابتداء وكمن شئ يثبت بقاءه وان لم يمكن اثباته ابتداء كبقاء النكاح في العدة  
وكالحرمة الغليظة بالطلاق فانها لا تنس في الامة ابتداء ومتى بعد ما ثبتت حتى لا يحل له وطؤها ملك العيين  
ولا التزوج به ابدا ما عتقها ما لم تنزوج برزوح آخر فكذا هذا وهذا لان وقت ثبوته كانت محلا له فيثبت  
لمصادفته المحل ثم لا يسقط بعد ثبوته الا بشرطه قال رحمه الله (فانكح امرأه بغير أمرها فظهار منها

(قوله في المتن أنن على كظهر أي طهارا) بالنصب في خط الشارح رحمه الله (قوله وقال بعضهم) هو ابن قدامة من المالكية كذا بخط الشارح (قوله فلا يتعددا لا يتعدد كراسم الله تعالى) وذكري في الغاية أن هذه مخالفة مذهبه لأن تكرره يدل أنه سبب وهم منعهوا اتفاده ولو كان سببا لحاز وهذا سبب لانه يتقلب سببا بالحنث اهـ من خط الشارح  
 فصل في الكفارة لما كانت الحرمة (٦) بالظهار حرمة مؤقتة الى وجود المنهي وهو الكفارة شرع في هذا الفصل لبيان ذلك اهـ

اتفقنا ثم اعلم أن كفارة الظهار مشروعة على الترتيب دون التخيير لأن الله تعالى ذكرها بصرف الفاء وهي للترتيب الاعتناق عند القدرة عليه ثم صيام شهرين متتابعين عند العجز عن الاعتناق ثم إطعام ستين مسكينا عند العجز عن الصوم والاصل فيه قوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتصير رقبة من قبل أن يتأسا ذلكم بوعظون به والله بما تعملون خبير فلم يجز فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتأسا فلم يستطع فإطعام ستين مسكينا والمراد من عتق الرقبة عتق الرقبة لانه اذا ورثت أمه فنوى به الكفارة لم يجز وقد نص عليه الحاكم الشافعي الكافي وذلك لأن الميراث يدخل في ملكه بلا صنع منه فيعتق عليه بلا صنع منه أيضا والكفارة شرط فيها التحريم وهو صنع منه ولم يوجد منه اهـ اتفاني قوله والمراد من عتق الرقبة الخ أي المراد من قول صاحب الهداية وكفارة الظهار

فأجازته بطل) أي لو تزوج امرأه بغير إذنها فظاهر منها قبل الإجازة ثم أجازت النكاح بطل الظهار لانه صادق في التشبيه في ذلك الوقت فلا يجب عليه جزاء الزور بخلاف اعتناق المشتري من القزولي حيث يتوقف وينفذ بإجازة البيع لانه من حقوق الملك وله هذا إجازة له لاعتناقه بل مندوب اليه والشئ اذا توقف يتوقف بحدوثه والظهار محظور فلا يستحق بطل النكاح بل لا يجوز قال رحمه الله (أنن على كظهر أي طهارا منن) أي لو قال نسائه أنن على كظهر أي كان مظاهرا من جميعهن لوجود ركنه في حق كل واحدة منهن وهو التشبيه فصار كالطلاق والعتاق والايلاء والله أعلم قال رحمه الله (وكفر لكل) أي كفر لكل واحدة منهن وقال مالك يكفيه كفارة واحدة اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة كقوله قال ابنه والله لأقرب يكن ثم منهن لم يلزمه الا كفارة واحدة وهذا لأن الظهار موجب للكفارة كالايلاء وقال بعضهم الظهار عين لأن فيه تحرير الحلال وذلك عين فلا يجب فيه الا كفارة واحدة ونسأن الكفارة لانتهاء الحرمة وهي تثبت في حق كل واحدة منهن فتتعدد الكفارة بتعدد خلاف الايلاء لان الكفارة تجب فيه لهتك حرمة اسم الله تعالى فلا تعدد لا يتعدد كراسم الله تعالى وقول من قال ان الظهار عين فاسد لان الظهار منسك من القول وزور محض واليمين تصرف مشروع مباح ولهذا اختلفت كفارتها فكيف يجعل أحدهما من الآخر بحجة أنه أن اليمين بما بالله أو بصفة من صفاته أو بال تعليق بشرط ولم يوجد واحد منهما في الظهار

فصل في الكفارة قال رحمه الله (وهو تحرير رقبة) أي كفارة الظهار تحرير رقبة والتذكية أو بطل التكفير وهي قبل الوطء لما تلونا وماروينا من حديث من واقع امرأته قبل التكفير ولان التكفير لانتهاء الحرمة الثابتة بالظهار فيقدم على الوطء لاجل ولا فرق في ذلك بين الذكروا الانثى وبين الصغير والكبير والمكافرة والمسلمة لا طلاق النص وقال الشافعي رحمه الله لا تجوز الكفارة لان الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز صرفها الى غيره ولهذا لا يجوز المراجعة لانه غيب ولهذا يرد المشتري اذا وجد كافرا وأصل الخلاف أنه هل يحمل المطلق على المقيّد أو لا فعندنا لا يحمل وعنده يحمل اذا التحد بالجنس وهنا قيده بالنص بالمؤمنة في كفارة القتل فحمل عليه غيره من الكفارات ولنا أن المتصوص عليه اعتناق رقبة وهو اسم ذات مرفوعة مملوكة من كل وجه وقد وجد والتقيّد بالايان زيادة وهي نسخ فلا يجوز بالقياس ولان فيه قياس المتصوص عليه على المتصوص عليه وهو باطل لان من شرط القياس أن يتعدى الحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه الى فرع هو نظيره ولا نص فيه وهذا لان القياس بحجة ضعيفة لا يصار اليه الا عند عدم النص أو شبهته حتى صار مؤخر عن قول المحسبي وهذا نص يمكن العمل به وهو اطلاق الكتاب ولان الفرع ليس نظير الاصل لان قتل النفس أعظم ولهذا لم يشرع فيه الاطعام ولا يجوز إلحاقه بغيره في حق جواز الاطعام تغليظا للواجب عليه وتعظيما للجريمة حتى تتم صيانة النفس فكذلك لا يجوز إلحاق غيره به في التغليظ لان قيد الرقبة بالايان أغلظ فيناسبه دون غيره لان جرعة القتل أعظم والمقصود من التحريم تكسية من الطاعة وإرتكابه المعصية منسوب الى سوء اختياره فلا يمنع من العتق وهذا لان المصروف الى الكفارة ما يتيه دون اعتقاده وكونه عذرا لله تعالى لا يمنع التقرب الى الله تعالى بالاحسان اليه ألا ترى أنه تعالى قال لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم

عتق رقبة اهـ (قوله ولا فرق الخ) قال الاتفاني لا خلاف في هذا المجموع الا في الرقبة الكافرة فانها تجزى عندنا الآية عن كفارة الظهار والافطار واليمين خلافا للشافعي فانها لا تجزى عندنا وعلى هذا الخلاف اذا تدبر أن يعتق رقبة فأعتق رقبة كافرة كذا ذكره الامام علاء الدين في طريقة الخلاف وقوله أحد كقول الشافعي اهـ (قوله ولان فيه قياس المتصوص عليه على المتصوص عليه الخ) وغولا يجوز للزوم اعتقاد النقص فيما تولى الله تعالى بيانه

(قوله ولهنا ونذرا الخ) ظاهره أنه بالاتفاق بيننا وبين الشافعي اه (قوله لان المطلق هو الذي يتعرض للذات الخ) وهذا كذلك لانه ليس فيه ما يبنى على الاعيان والكفر بل الرقبة اسم للمملوك كذا قاله الجوهري في الصحاح (٧) فلا يجوز تقييده بالاعيان بخبر الواحد

لانه زيادة على النص وهو نسخ اه اتقاني (قوله حتى لو كانت من تدة جازت) وقال في الغاية الرقبة أعم وهو غلط وانما هو مطلق وهو يتناول ذاتا واحدة على أي

صفة كانت من خط الشارح رحمه الله (قول واحد من الرجلين من خلاف) ابقاه جنس المنفعة لان منفعة البطش والمشى قائمة بخلاف ما اذا قطعنا من جانب واحد حيث لا يجوز لفوات جنس المنفعة اتعذر المشى قال الحاكيم الشهابي في الكافي ولا يجوز في الاعنى

والمقعد في فرع لا يجوز عتق الا بئى عن الكفارة اذا علم بجمايته وقت الاعناق مذكور في البيع الناسد من هذا الشرح اه قال في الاجناس يجوز مقطوع الاتف ومقطوع الشفتين اذا كان يقدر على الاكل ولا يجوز ساقط الاسنان ويجوز ذاهب الخاجبين وشعر اللحية

والرأس ونقصه عن نوادر ابن شجاع وقال في شرح الطحاوى يجوز الاعشى والعنين والخنثى والامة الرقاء والتي بها قرن عنق الجماع اه اتقاني (قوله وهذا غلط) أى قول صاحب الغاية اه (قوله وقال في المدبر) يعنى في الهداية اه

الآية واهذا النذر بالعتق خرج عن العهدة به تنق الكفرة ولا يقال هو ما مورى بغير رقبة وهي منكرة فتختص بالاثبات وقد أريد به المؤمن فلا تدخل الكفرة لانهم اشدان لاننا نقول هذه مطلقة فتناول رقبة على أي صفة كانت لان المطلق هو الذي يتعرض للذات دون الصفات ألا ترى أنه يجوز الصغيرة والكبيرة وان كانتا متضادين وكذا البيضاء والسوداء والذكور والانثى وغيره من الاوصاف المتضادة ويجوز المرتد عند بعض المشايخ فلما أنعنع وعند بعضهم لا يجوز لانه مستحق القتل حتى لو كانت مرتدة جازت بخلاف والعيب اذا كان لا يفتوت جنس المنفعة لا يمنع الصحة كسائر العيوب ولهذا جاز الاضم والاعور ومقطوع اليد والرجلين من خلاف والخصي والمجنون ومقطوع الاذنين والمراد بالاصم الذى يسمع اذا صبح عليه فأما الاخرس فلا يجوز لفوات جنس المنفعة قال رحمه الله (ولا يجوز الاعشى ومقطوع اليدين وابهاميهما أو الرجلين والمجنون) والاصل أن فوات جنس المنفعة يمنع الجواز والاختلال لا يمنع وهذا لان بقاء الانسان معنى يكون بقاء منافعها وبفوات جنس المنفعة يكون هالك معنى وفيما ذكر فوات البصر والبطش وقوته والمشى فكان هالكوا والانتفاع بالخوارح لا يكون الا بالعقل فكان أقوى من الاول والذي يجرى وبقي يجوز لان منفعة العقل غير قائمة وانما هي مختلة وذلك لا يمنع الجواز قال رحمه الله (والمدبر وأم الولد) لاستحقاقهما الحرية من وجه بجهة أخرى فكان الرق فيهما ناقصا وقوله تعالى فخير برقبة يقتضى النكاح ويقضى انشاء العتق من كل وجه واعتاقهما لتجمل المصارف مستحقا لهما فلا يكون انشاء من كل وجه فلا يجوز وقال في الغاية رد على قول صاحب الهداية فكان الرق فيهما ناقصا ما لو قال كل مملوك لى حر عتق عبيده ومدبروه وأمتهات أولاده ولا يعتق مكاتبه فدل على كمال الرق فيهما واهذا يجعل له وطأ المدبرة وأم الولد ولو كان الرق ناقصا فيهما لم يحل له وطؤهما كالمكاتب وهذا غلط ونحطأ من وجوه أحدها أنه جعل الرق في المكاتب ناقصا والثانى أنه جعل نقصان الرق مجزأ لا وطأ والثالث أنه جعل المناط في قوله كل مملوك لى حر الرق وانما هو الملك والرابع أنه جعل رقب المدبر وأم الولد كاملا ونحن نذكر الفرق ونبين المعنى والمناط مختص برفقة قول المكاتب رقه كامل لقوله عليه الصلاة والسلام المكاتب عبيد ما بقى عليه درهم والمالك فيه ناقص لغير وجه عن ملك المولى يد المدبر وأم الولد عكسه فان رقه ناقص لاستحقاقهما الحرية من وجه والمالك فيهما كامل لجواز التصرف فيهما واهذا يجعل له وطؤهما وقوله تعالى فخير برقبة يقتضى رقا كاملا فيدخل فيه المكاتب دونهما وقول الرجل كل مملوك لى حر يقتضى ملكا كاملا فيدخل فيه دون المكاتب فكان المناط في تحرير الرقبة عن الكفارة الرق وفي قوله كل مملوك لى حر الملك واهذا قال صاحب الهداية في عتق المكاتب عن الكفارة في هذا الموضع لقيام الرق فيه من كل وجه وقال فيه في الاعيان لان الملك فيه غير ثابت يدا ولهذا لا يملك كسابه ولا يحل له وطأ المكاتبه يعنى المولى وقال في المدبر وأم الولد والحق ان الملك ثابت فيهما رقبته ويذا وكذا ذكر الاصوليون أيضا فيعلم بهذا أن العتق ضد الرق دون الملك لانه ثبت في أشياء لا تقبل العتق ولو كان ضد الملك لما ثبت لان شرط انتفاء اتحاد الحمل واذا كان الرق ناقصا لا يجوز به اعدام الاعناق من كل وجه لان رقه كان ناقصا من وجه قال رحمه الله (والمكاتب الذى أدى شيئا) لانه تحرير بعوض وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يجوز لان رقه لم ينقص عما أدى فكان باقيا من وجه واهذا يقبل القسح بخلاف المدبر وأم الولد على ما بينا ولان العتق مستحق عليه فيه ما قبله فلا يتوب عن الواجب ابتداء قال رحمه الله (فان لم يؤد شيئا أو اشترى قربه ناويا لشرائه الكفارة أو حرره نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقيه عنها صح) أما المكاتب الذى لم يؤد شيئا قبل ذلك أن الرق فيه كامل فكان تحريرا من كل وجه وقال زفر والشافعي لا يجوز لانه استحق الحرية بجهة الكتابة فأشبهه المدبر

من خط الشارح (قوله لانه تحرير بعوض) والعوض يبطل معنى القرية اه اتقاني (قوله ولهنا يقبل القسح) أى يقبل القسح بعد استيفاء بعض البذل كما احتمل قبله اه اتقاني (قوله وقال زفر والشافعي لا يجوز الخ) وهو القياس اه اتقاني



(قوله لا نأقول الفسخ ضروري) أي فسخ الكتابة ثبت ضرورة تقتضي محبة التكفير اه (قوله والاولاد الذين ولدتهم قبل الخ) وانما قيد الاولاد بما قبل الاستيلاء لان ما ولدته بعده يعتق (أ) موت المولى كهي اه من خط الشارح (قوله فلا يلزم) لبست الفاء في خط الشارح

وام الولد بل أولى لان استحقاق العتق بالكتابة فوق استحقاقه بالانديز والاستيلاء دول هذا صار أحق بحكاسه ويعتق المولى من التصرف فيه وفيما في يده ويضمن له الارش والعقر بالجناية والوطء ولنا أن الواجب تحرير الرقبة وهو تصيير شخص من فوق حر أو قد وجد ولم يتمكن نقصان في رقه بالكتابة لان عتقه مععلق بشرط الاداء والمعلق به عدم قبيل وجوده ولا يثبت به هذا التعليق استحقاق الحرية كافي سائر الشروط بل أولى لان التعليق بسائر الشروط يمنع الفسخ وهذا لا يمنع وهذا أيضا دليل على أنه لا يوجب نقصان الرق ولا يوجب له حق الحرية لان الحرية لا تقبل الفسخ كحقيقته ألا ترى أن التدبير والاستيلاء لا يقبله فيثبت به هذا أن الرق قائم في المكاتب من كل وجه والكتابة لا تنافي الرق لانها فك الحرة منزلة الاذن في التجارة الا أنهم يعرض فتلزم من جهة المولى وإن كانت الكتابة مانعة من العتق عن الكفارة تنفسح بقتضي الاعتناق اذ هي تقبله رضا المكاتب وقد وجد رضاه دلالة لانه لما رضى بالعتق يعرض كان بغير عوض أولى ولا يقال لو انفسخت الكتابة لماسلت لها الاولاد والا كساب وسلامته ما تادل على أن العتق حصل بجهة الكتابة لاننا نقول الفسخ ضروري فيستدبره في حقه جواز التكفير ولا يظهر في حق استرداد الاولاد والا كساب ولولا أنه فسخ لما سقط عنه بدل الكتابة أو نقول سلامة الا كساب والاولاد باعتبار أنه عتق وهو مكاتب لانه عتق بجهة الكتابة كالمكاتب كانت أم ولده ثم مات عتقت بجهة الاستيلاء وسلم لها الا كساب والاولاد الذين ولدتهم قبل الاستيلاء ثم اشترتهم بعد الكتابة ولئن سلمنا أنه عتق بجهة الكتابة لا يلزم منه عدم الاجزاء عن الكفارة لان كلامنا في الاعتناق الصادر من المولى لا في العتق الحاصل في المحل والكفارة تنادي بالاعتناق دون العتق لان العتق واحد في حق المحل فلا يشترع والاعتناق يختلف جهاته فجعل في حق المحل عين ما يستحقه بالكتابة وفي حق المولى اعتناق بجهة الكفارة لقصد ذلك كالمزاد لو هبت صداقهما من زوجهما قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع عليها شيء ويجعل هبته في حق الزوج فحصولا مقصوده عند الطلاق وفي حقه اعتناق مبتدأ ولا يقال الملك فيه قد انتقص بالكتابة حتى لا يدخل تحت المملوك المطلق لاننا نقول إن الله تعالى ما ذكر الملك وانما شرط ضرورة أن العتق لا ينفذ الا في الملك فهذا القدر من الملك وهو ملك الرقبة كاف لنفوذ العتق فلا حاجة الى ملك اليد وهذا لان الاعتناق لازالة الرق وكافة ملك الرقبة دون اليد فوجه عن يده لا يوجب نقصان الرق على ما مر وكذا وجوب الضمان على المولى بالجناية عليه أو على ماله لان وجوبه لتحقيق مقصوده لا لخروجه عن ملكه وأما اذا اشترى قريبه ينوي به عن كفارته فلان الشراء علة العتق على ما تبينه وهو يصنع فيكون عثمانوي وقال زفر والشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز به وهو قول أبي حنيفة رحمه الله الاول لان علة العتق القرابة لانها علة وجوب الصلات بين الاقارب والشراء شرط العتق لانه سبب الملك والاعتناق سبب لزواله ويثبت ما تنافي فاحتمال اضافة العتق اليه لهذا المعنى ولاستحقاقه الحرية بالقرابة فصار كالمكاتب لغير ان اشترى بملك فانت حر ثم اشترى به عن الكفارة حيث لا يجوز لان نيته لم تقترن بالعلة وهي اليقين وانما اقترنت بالشرط وهو الشراء فلا يعتبر ولهذا يشترط الاهلية عند اليقين دون الشرط وكذا الضمان يجب على شهود اليقين لانه صاحب علة ولا يجب على شهود الشرط ولان فيه صرف منفعة الكفارة الى أبيه فلا يجوز كالمزاد ولنا أن النية قارنت علة العتق فيصح وهذا لان شراء القريب علة العتق لان العلة هو تصيير الرقبة حرا وفي الشراء ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام لن يجوز له ولوالده الا أن يجده مملوكا فيشتريه فبعته أي بالشراء لانه لا يحتاج الى غيره فصار اعتناق وهذا كما يقال سقام قاروه وضربه فأوجبه أي بالسقي والضرب ولان الشراء يوجب الملك وملك القريب يوجب العتق فيضاف الملك مع حكمه الى الشراء لانها محدثاته وهذا كن ربي انسانا عدا فأصابه فانت قبل به كأنه

(قوله وكاله) أي كمال الرق اه من خط الشارح (قوله) وأما اذا اشترى قريبه الخ قال في الهداية وان اشترى أباه وابنه ينوي بالشراء الكفارة بازعمنا قال الانصافي وهذه من مسائل القادرين قال شمس الآفة السرخسي رضى الله عنه في شرح الكافي أبرز استحقاقنا في قول علمائنا الثلاثة وفي القياس لا يجوز وهو قول أبي حنيفة الاول وزفر والشافعي وكذا ابن وهب لما أوصى له به كذا ذكره الحاكم الشهيد في الكافي وقال في شرح الطحاوي ولو دخل في ملكك ذور رحم محرم بلا صنع منه كما اذا دخل في ملكك بالميراث فانه لا يجوز من كفارته بالاجماع ولو دخل في ملكك بصدقة ان نوى عن كفايته وقت وجود الصنع يجوز به عن كفارته عندنا وعند الشافعي لا يجوز به عن كفارته ولو قال ان دخلت الدار فأنت حر بعتق ولا يجوز اذا نوى عن كفارته وقت دخول الدار الا اذا نوى عن كفارته وقت اليقين فينتد وجه القياس أن عتقه مستحق بسبب سابق وهو القرابة فلا يجوز عن الكفارة كما اذا اشترى المملوك بعتقه ناو باعن الكفارة ولنا أن المأمور به في الآية هو

التعير وقد حصل فيجزي عن الكفارة وهذا لان شراء القريب اعتناق لقوله عليه الصلاة والسلام لن يجوز له ولوالده الا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه أي بالشراء كما في قولهم أطمعه فأشبعه اه

حرز قبته بالسيف لان فعله وهو الرمي أدى الى التقوؤ والمضي في الهواء وأوجب المضي الوقوع عليه  
وأفضى ذلك الى الخرح وهو سبب الموت فيضاف الكل اليه بالنسب فيكون الرمي قاتلا لهذه الوسائط  
فكذا الشراء وأوجب المالك والمالك أوجب العتق فكان المشتري معتقا بواسطة المالك والمالك ليس بشرط  
للعتق لان الشرط ما لا أثر له في الإيجاب والعتق فيه لا يشترط الا بالمالك والقراءة ولكل واحد منهما أثر فيه  
ففعلا علة ذات وجهين ثم ان وجداهما معاً أضيف الحكم اليهما وان تعاقبا كان الآخر هو العلة أيهما كان  
ولهذا اذا اشترى نصف ابنه من أحد الشريريين ضمن الآخر ان كان موسراً والضمان الذي يختلف باليسار  
والاعسار لا يكون الا بالاعتاق ولو تأخر السبب بأن ادعى أحد الشريريين نسب عبده مشترك بينهما يضمن  
المدعى نصيب شريكه وهذا آية العلة بخلاف آخر الشاهدين لان الشهادة لا توجب ثبوت بدون القضاء  
والقضاء بينهما جميعاً فلا يحال استغنى الثاني منهم ما يحققه أن العتق صفة وللك تأثير في إيجاب الصلوات  
كإيجاب الزكاة والقراءة أيضاً تأثير في إيجاب الصلوات فصارت علة واحدة فيضاف اليها عند اجتماعهما  
وجود اولاد يضاف الى الآخر بخلاف ما لو قال لعبد ان اشترى منك فأنت حر فاشترى منه بنوه عن الكفارة  
حيث لا يجوز لان الشراء هنا شرط محض لا تأثير له في إيجاب الحرية فقرار النية به لا يفيد حتى لو اقترنت  
باليمين بان قال ان اشترى منك فأنت حر عن كفارة طهاري آخره لا قرآن النية بالهالة وهي اليمين بخلاف ما اذا  
قال ذلك لامة قد استولدها بالزناح ثم اشترىها حيث لا تجزئ به عن الكفارة وان اقترنت بنية بالهالة لان عتقها  
مستحق بالاستيلاء السابق فأضيف العتق الى اليمين من وجه لامن كل وجهه فصارت كأنه أعتق أم الولد  
وقولهم ان العتق مستحق بالقرابة فاسد لان الاستحقاق لا يثبت قبل تمام العلة ولا معنى لقولهم فيه صرف  
منفعة الكفارة الى أبيه لانه ما جاز صر فيها الى عبده كان أولى أن يجوز الى قريبه وعلى هذا الخلاف لو  
وهب له أو تصدق به عليه أو وصى له به وهو ينوي به عن الكفارة لان المالك بهذه الاشياء يحصل بصنعه  
وهو القبول بخلاف ما اذا ورثه وهو ينوي به عن الكفارة حيث لا يجوز له لان الميراث يدخل في ملكه من غير  
صنعه ولا بد من صنعه في الكفارة لان المأثور به هو التبرير وهو جعل الرقبة حراً وأما اذا حررت نصف  
عبده عن كفارته ثم حررت باقيه عنها فلا نه أعتق رقبة كاملة بكلامين فصل المقصود به وهذا جواب  
الاستحسان وفي القياس أن لا يجوز لانه يعتق النصف تمكن النقصان في الباقي فصارت كالأعتق نصيبه  
من العبد المشترك بينهما وبين آخر ثم ضمن نصيب شريكه وجه الاستحسان أن هذا النقصان من آثار  
العتق الاول بسبب الكفارة في ملكه ومثله غير مانع كن أجمع شاة للتضيعة فأصاب السكين عيبتها  
فذهبت بخلاف العبد المشترك على ما بينه من قريب ان شاء الله تعالى وهذا على قول أبي حنيفة وعلى  
قوله ما لا يتأتى فيه القياس والاستحسان لان العتق لا يتجزأ عندهما ولهذا لو أعتق نصف عبده ولم يعتق  
الباقي جاز عندهما لانه يعتق كله قال رحمه الله (وان حررت نصف عبده مشترك ومن باقيه أو حررت نصف  
عبده ثم وطئ التي ظاهر منها ثم حررت باقيه لا) أي لا يجوز به عن الكفارة فأما في العبد المشترك  
فأما كونهما قول أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يجوز به لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما فباعتق جزء منه عتق  
كله فصل معتق الكل العبد وهو ملكه لأن المعتق اذا كان موسراً ضمن نصيب شريكه فيكون عتقه غير  
عوض فيجوز به وان كان معسراً سعي العبد فيكون عتقه عوض فلا يجوز به عن الكفارة وله أن النقصان  
تمكن في النصف الآخر اعتذاراً بدمية الرقبة فيه وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه  
بالضمان ناقصاً فلا يجوز به عن الكفارة بخلاف ما اذا أعتق نصف عبده ثم باقيه على ما تقدم لان ذلك  
النقصان كذهاب البعض بسبب العتق فجعل من الاداء ولا يمكن ذلك هنا لانه لا أداء قبل المالك فوضح  
الفرق ولا يقال انه ملكه بالضمان مستند الى وقت الاعتاق فحصل النقصان في ملكه من هذا الاعتبار لانا  
نقول الاستناد في الضمانات يثبت في حق الضامن والمضمون له لا في حق غيره فلهذا لا يثبت في حق الاجزاء  
عن الكفارة وأما اذا أعتق النصف ثم جامعها ثم أعتق النصف الباقي فلا نه المأثور به العتق قبل المسيس



(قوله في المن صام شهرين متتابعين ايش فيه رمضان) قال الاتقاني رحمه الله اما عدم اجزاء صوم رمضان عن الكفارة فلان الصوم الواقع فيه وقع عن فرض رمضان فلا تقع (١٠) عن فرض آخر الا اذا كان مسافرا فصام شعبان ورمضان بنية الكفارة اجزاء

عند أي حنيفة خلافا لهما لما عرفت فان قلت كيف يجز صوم رمضان عنه وعن صوم الاعتكاف اذا نذر ان يعتكف فبفسه فصار له معتكفا قلت الصوم في باب الاعتكاف شرط الاعتكاف فيشترط وجود الشرط كيف كان لا قصد بخلاف الصوم في الكفارة فانه فرض مقسود بغير وجوده قصدا وأما الايام المذكورة فصومها ناقص بمرور النية عمن صومها والواجب بالكفارة صوم كامل فلا يخرج عن عهده بالناقص قال الامام الاستيعابي في شرح الطحاوي ولو أفطر يوما عذر من مرض أو سفر فانه يستقبل الصيام وكذا لو جاء يوم النحر أو يوم آخر أو أيام التشريق فانه يستقبل الصوم ولو صام هذه الايام ولم يفطر فكذلك أيضا يستقبل اه (قوله في المن) ولم يجز لعبد الله الصوم الخ وكذا السفيه المجور عليه عندهما اذا اظهر من امر الله لا يكون الا بالصوم ذكره ابن قريشة في كتاب الجرمين شرح المجموع اه (قوله بخلاف النذر وكفارة الجين) اي فان لم يولي منه عنه اه (قوله ولا يجوز الصوم لمن له خادم واحد)

لم يوجد لان الصنف وقع بعد الميس ولا يقال لو كان ذلك ما انما يجازله ان يعتق رقبة أخرى بعده لانا نقول النص يقتضي تقديم العتق على الميس ومنع التفرقة باختلاف بين النصين فيانه عذر من ماسقط وهو التقديم وما أمكن تداركه وجب عملا بالنص بالقدر الممكن وهذا عند أي حنيفة رحمه الله بناء على ان الاعتاق يتجزأ عنه وعندهما يجز به لان العتق لا يجزأ عندهما فاعتاق النصف اعتاق لاكمل فكان اعتاق الرقبة قبل الميس قال رحمه الله فان لم يجد ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيه امر رمضان وأيام منية) وهي يوم النحر ويوم النحر وأيام التشريق لان التتابع منصوص عليه وشهر رمضان لم يشرع فيه صوم آخر غير ذي الحجة المتيمم الصحيح والصوم في العيدين وأيام التشريق منهي عنه فلا يشترط به الاكمل وينقطع التتابع بدخول هذه الايام لانه يجز شهرين متواليين خالفين عن هذه الايام بخلاف ما اذا احضت المرأة في صوم كفارة الافطار أو الفسل حيث لا ينقطع به الترتيب لانها لا تجسد بتمامه في شهرين بخلاف كفارة الجين والنفاس والمرث حيث يستقبل في هذه الاشياء لانه يمكن وجود شهرين متتابعين عن النفاس والمرث ومدة كفارة الجين قليلة فيمكنهم ان تصوم من ثامن غير حرج وعلى هذا الاعتبار الصوم المنذور بشرط التتابع ثم ان صام شهرين بالاهله اجزاء وان كانوا قاصين والا فلا يجز به الا الاكمل قال رحمه الله (وان وطئ فيهما ليلة أو يومنا نسيماً أو أفطر استأنف الصوم) لانه بالافطار فاق الترتيب المنصوص عليه وبالوطئ فبطل لكفيرة بقوت تقديم الكفارة وهذا عندهما وقال أبو يوسف لا يستأنف الا بالافطار لان الوطئ المذكور لا يفسد به الصوم كالجوامع غيرهما فبطل الصفة فكان الترتيب باقيا على حاله ولان في الاستئناف تأخير الكل عن الميس وفي المضي تأخير البعض فكان أولى ولهذا لوجاهتها في خلال الاطعام لا يستأنف واهما ان النص يقتضي تقديم الصوم على الوطئ وأن يكون الصوم خالصا عن الوطئ فاذا فات تقديمه وسقط عذره وجب أن يأتي بالآخر وهو الاخلاء لان المجز عن أحدهما لا يوجب سقوطهما بخلاف الاطعام لانه غير مقيد بالتقديم فيجوز على اطلاقه وقوله يوما ولم يقل نهرا ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس قال رحمه الله (ولم يجز للعبد الا الصوم وان أطمع أو اعتق عنه سيده) لان المال له والسيادة لا يكون بدونه ولا هو من أهل المثلث فلا يصير مالكا لمالك ولا يباع لغيره يثبت العتق له في ضمن عليك اقتضاء لانا نقول الحرية أصل الاهلية فلا يثبت اقتضاء اعلان ما يثبت بطريق الرقبة بكون تبعا ولا يصح ذلك في الأصل وصومه مقدر بشهرين متتابعين كل شهر وعن النص شهر واحد اعتبارا بالعتق لانه شرع زاجرا كالحدود ونحن نقول بجانب العادة أرجح ألا ترى انهم ائتمروا في سبي الكفار وبشرط فيه النية وتماذى بالصوم ولا تصيف في العبادة وليس للولي أن ينعه من التكفير بالصوم بخلاف النذر وكفارة الجين لان النذر بالتزامه فكانت في حقه وكفارة الجين ليس بعصاها فلا يضره التأخير ولو صام الحر شهرين فقد رعى الاعتاق في اليوم الاخير قيل غروب الشمس وجب عليه الاعتاق وكان صومه تطوعا والافضل أن يتم صوم اليوم الاخير وان أفطر فلا قضاء عليه خلافا لغيره ولا يجوز الصوم لمن له خادم واحد وقال الشافعي يجوز اعتبارا بالماء المعد لعطشه محث يجوز التعم ولنا أن الفرق بينهما أن الماء مأثور بما سأك واستعماله محظور عليه في هذه الحالة بخلاف الخادم قال رحمه الله (فان لم يستطع الصوم أطمع ستيين فبرة كالفطرة أو قيمته) لقوله تعالى فمن لم يستطع فاطعام ستيين مسكينا وقوله كالفطرة يعني في قدر الواجب حتى يجب عليه نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير لقوله عليه الصلاة والسلام اسلمة بن حجر البياضي أطمع ستيين مسكينا وسقاس غريبين ستيين مسكينا رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وأحمد وقال الترمذي حديث حسن وقال عليه الصلاة والسلام لاوس فليطعم ستيين مسكينا وسقاس غريبين رواه أحمد وأبو داود أيضا من غير ذكر وسقاس من تمر وروى الاثرم

بخلاف المسكين اه (قوله بخلاف الخادم) كذا ذكره الرازي في أحكام الشران ويرد عليه المسكين وجوابه أنه بمنزلة لباس أهله بخلاف الخادم اه (قوله وقال عليه الصلاة والسلام لاوس) وأوس هذا هو ابن الصامت أخو عبادة اه

بإسناده عن عمر قال أطمع صاعاً من غرأ وشعير أو نصف صاع من برز كرمه في المعلى وقيمته تقوم مقامه عندنا على ما عرف في الزكاة ولأن المعبر دفع حاجته اليوم لكل مسكين فيكون نظيره صدقة الفطر فإن أعطى مناه من رومونين من غرأ وشعير جازي لوصول المقصود لأن المن رطلان فوجد نصف الواجب من كل جنس فتدفع به حاجته لمسكين وهو المقصود بالأطعام وانما جازي تكيل أحد النوعين بالآخر لاتحاد المقصود وهو الأطعام فصاوا جنسا واحدا من هذا الوجه فجاز التكيل بالآخر ولا يجوز بالقيمة حتى لو أدى أقل من صاع من القمح يساوي نصف صاع من برز لا يجوز لأن القيمة لا تعتبر في المنصوص عليه فصار كما لو أدى نصف صاع من غرأ يساوي صاعاً من الوسط حيث لا يجوز لما ذكرنا ولا يرد على هذا ما لو أطمع خمسة وكس خمسة في كفارة اليمين حيث تجوز المكسوة عن الأطعمة بالقيمة والكسوة منصوص عليها وحيث لا يجوز تكيل أحدهما ما بالآخر أجزاء ولا مالوا على نصف رقبة وصام شهر حيث لا يجوز تكيل أحدهما ما بالآخر لأن شرط منع اعتبار القيمة وشرط جواز التكيل اتحاد الجنس فلم يوجد لأن المكسوة غير الأطعمة والاعتاق غير الصيام فلم يوجد شرط منع جواز القيمة في الأولى ولا على جواز التكيل في الثانية ولأن الصوم يدل على العتق فلا يجوز الجمع بينهما ما لو في كفارة اليمين هو مخير بين ثلاثة أشياء ففضيحه أن يتناول أحدها فإذا أتى ببعض واحد منها وأراد تكيله ببعض الآخر لا يجوز به لعدم الامتناع لأن من يخير بين أشياء ليس له أن يختار بعض كل منها ويلزم من هذا أن يكون مخيراً بين أربعة أشياء وهو خلاف النص ولا يلزم على ما ذكرنا من اشتراط اتحاد الجنس في التكيل أن يجوز عتق نصف رقبتين مشتركتين بينهما وبين غيره لأن المنصوص عليه الرقبة ونصف الرقبتين ليس رقبة بخلاف ما لو اشترى كافي أضحية شاتين حيث يجوز لأن النحر كالأضحية ولا يرد على ما ذكرنا جواز الصيد فإنه يجوز الجمع فيه بين الصيام والأطعام والهدي وهي مختلفة لانهاء قول هذا ليس بتكيل لأن التكيل يكون في المنظور بل هو عمل واجب النص في كل واحد كان ليس معه غيره وهذا لأن الواجب عليه القيمة الغنم ما بلغت ثم هو مخير فيها وفي كل جزء من أجزائها ان شاء الله صوماً أو غيره بخلاف كفارة اليمين لأن الواجب عليه أحداهما غير عين فلا يجمع ولو فرق على كل مسكين أقل من نصف الصاع من البر أو أقل من صاع من الشعير بأن أعطى القدر الواجب لمسكينين أو أكثر لا يجوز به وعليه أن يتم لكل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من غرأ وشعير بخلاف صدقة الفطر فإن له أن يترقى نصف صاع من بر على مسكينين أو أكثر والفرق أن العدد منصوص عليه في الكفارة كما نص على قدر الواجب فيكون لكل واحد ما يخصه من الواجب وأما صدقة الفطر فالعدد فيها مسكوت عنه فله أن يفرق النذر على أي عدد شاء ولو كان الأفضل أن يعطى مسكياً واحداً يتحقق الاغناء لأن ما دون نصف صاع لا يحصل له الاغناء قال رحمه الله (فلو أمر غيره أن يطعم عنه عن ظهارة ففعل أجزاءه) لأنه طلب منه التملك بمعنى والفقر قابض له أولاً ثم لنفسه فيتحقق تملكه ثم تملكه كماله وهب الدين من غير من عليه الدين وأمره بقبضه يجوز لأنه يصير قابضاً لا مراً ثم يبيع له نفسه ثم في ظاهرها رواية ليس للمأمور أن يرجع على الأمر لأنه لا يتحمل الهبة والقرض فلا يرجع بالشك وعن أبي يوسف أنه يرجع ويجعل قرضاً لأنه أدناهما ضرراً قال رحمه الله (وأصح لأباحة في الكفارات والفدية دون الصدقات والعشر) وقال الشافعي لا يجوز في الكفارات والفدية أيضاً التملك لأنه أدفع للعاجلة والأطعام يذكر التملك عرفاً قال أطمعك هذا الطعام أي ما كنته فيحمل عليه وهو مراً بالاجاع فأتى الآخر أن يكون مراد لأن فيه الجمع بين الحقيقة والجاز أو الأمر في المشترك وكل ذلك لا يجوز ولأنها صدقة واجبة فيكون من شرطها التملك كالزكاة وصدق الفطر والمكسوة في كفارة اليمين ولنا أن المنصوص عليه في الكفارة والفدية الأطعمة وهو حقيقة في التملك لأنه عبارة عن جعل الغير طامعاً وذلك بالإباحة وانما جاز التملك بدلالة النص والمعلل لا يمنع العمل بالحقيقة لا ترى أن ضرب الخو الذين وشتمهم ما يحرم بدلالة النص في قوله تعالى ولا تقل لهم ما أف مع

(قوله وأما صدقة الفطر الخ)  
ذكر المشرح رحمه الله في باب  
صدقة الفطر أنه يجب دفع  
صدقة فطر كل شخص  
إلى مسكين حتى لو فرقه على  
مسكينين أو أكثر لم يجوز لأن  
المنصوص عليه هو الاغناء  
ولا يستغنى بما دون ذلك  
وجوز الكرخي تفريق  
صدقة شخص واحد على  
مسكينين لأن الاغناء يحصل  
بالجموع اهـ (قوله مسكوت  
عنه) والمعبر فيها المقار  
دون العدد اهـ (قوله في المن  
فلو أمر) أي المظاهر اهـ  
(قوله وانما جاز التملك بدلالة  
النص الخ) ووجهه أن  
التملك يصلح لقضاء الخواص  
والاكل جزء منها فإذا جاز  
يجوز فالكل أولى اهـ من  
خط المشرح

(قوله وهو المأثف) كذا هذا خلاص على دفع حاجة الاكل فالتدليك الذي هو سبب لدفع الحاجات التي من جملتها الاكل أجوز فانه حينئذ دايع لحاجة اكل وغيره اه كل قوله فكان المعتبر كالتان قال النكاح رحمه الله المعتبر كالتان مشبعتان بجزء غير مأدوم ان كان خبر يرفي سائر الكفارات ككفارة الظهار والافطار واليمين وجزاء الصيد والندبة سواء كانت غداء وعشاء أو غداءين أو عشاءين بعد اتحاد السنين فلا غنى ستمين وعشى تخرب لم يجز والمعتبر بالاشباع عن أبي حنيفة في كفارة اليمين لو قدم بين يدي عشرة أربعة أرغفة أو ثلاثة فشبعا أو أجزاء وان لم يبلغ ذلك الاصاغا ونصف صاع فان كان أحدهم شعبتان اخلفوه قال بعضهم يجوز لاندو جدا طعام عشرة وقد شبعا وقال بعضهم لا يجوز لان المعتبر لاشباعهم (١٣) وهو لم يشبعهم بل أشبع التسعة اه وكتب على قوله كالتان مانصه كذا يحيط الشارح اه

بقاء الاصل مر دا وهو المأثف بخلاف المستعمل به لان المنصوص عليه فم الايتاء والاداء والكسوة وهي تقتضي التدليك قال رحمه الله (والشرط غدا أن أو عشا أن مشبعان أو غداء وعشاء) لان المعتبر دفع حاجة اليوم وذلك بالغداء والعشاء عادة ويقيم قدرهما مقامهما فان كان المعتبر كالتان والسحور كالأغداء ولو غدا ستمين وعشى ستمين غيرهم لم يجز الا أن يعيد على أحد الستمين منهم غداء وعشاء ولا بد من الادام في خبر الله عبروا الذرة لانه لا يستفاد الى السبع بخلاف خبر البر فاذا شبعا أجزاء قليلا أكلوا أو كثر لم يحصل المقصود ولو كان فحين أطعمهم صبي فطيم لم يجز لانه لا يستوفي كاملا وكذا لو كان بعضهم شعبتان قبل الاكل قال رحمه الله (وان أعطى فقيرا شربة من صمغ) أي لو أعطى فقيرا واحدا ستمين يوما أجزاء وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز به لان التفريق على الستمين واجب بالنص فلا يجوز ان يظلم بالتمليل ولان المقصود سد حاجة المحتاج والحاجة تتجدد بتجدد الايام فكان في اليوم الثاني كسكين آخر لتجدد سبب الاستحقاق قال رحمه الله (ولو في يوم لا الاغن يومه) أي لو أعطى مسكينا واحدا كله في يوم واحد لا يجوز به الاغن يومه ذلك وهذا في الاعطاء بدفعة واحدة أو باحدة من غير خلاف لان الواجب عليه التفريق بالنص ولم يوجد كالحاج اذا رمى الجمر بسبع حصصات بدفعة واحدة لا يجوز به الاغن واحدة وأما اذا ملكه بدفعتين فقد قيل يجوز به لان التاميل أقوم مقام حقيقة الاطعام والحاجة بطريق التدليك ليس لها بها فكان المدفوع هالكولا معنى لا يشترط مضي زمان تتجدد فيه حاجة لا كل مع تمتع الحاجات ألا ترى انه لو كسار جرة الا عشرة أيام كل يوم فوجاز ولا يشترط فيه مضي زمان تتجدد فيه الحاجة الى الكسوة وهذا لانه بعد ما أخذ صار كفقير آخر ولهذا اجزله أن يدفع اليه عن كفارة أخرى غير جنس الاولى ككفارة ليمين والقتل وجاز غيره أن يدفع اليه بخلاف ما اذا ملكه بدفعة واحدة لان التفريق منصوص عليه فلا يجوز دونه وبخلاف الاباحة لانه لا يدفع به الاحاجة واحدة وهي حاجة الاكل في يوم واحد وقيل لا يجوز به الاغن يومه ذلك وهو الصحيح ووجهه أن المعتبر سد خلته وقد اندفعت حاجته في ذلك اليوم فالصرف اليه به سد ذلك يكون اطعام الطعام فلا يجوز كالايجوز دفعها الى الغني بخلاف كفارة أخرى لان المستوفي كالمعروف بالنسبة الى غيره وبخلاف الثوب لان تتجدد الحاجة اليه يختلف باحوال الناس فلا يمكن تعليق الحكم بينهما لتعدد الوقوف عليها فاقم مضي الزمان مقامها لانها تتجدد وأدنى ذلك يوم يفتس الحاجة وما دونه ساعات لا يمكن ضبطها قال رحمه الله (ولا يستأنف بوطئهم في خلال الاطعام) لان النص في الاطعام مطلق غير مقيّد بما قبل المسيس فيجوز على اطلاقه ولا يجوز زحله على النص المقيد في الاعتناق والصوم بالقياس ولا يجزى الواحد وهو قوله عليه الصلاة والسلام الذي واقع امره أنه قبل التكفير استغفر الله تعالى ولا تعد حتى تكفر لان التقيد نسخ فلا يجوز زحله واعلم ان من الوطئ قبله لم يجز ان

(قوله وقال الشافعي لا يجوز به الخ) قال النكاح وقال مالك والشافعي وهو الصحيح من مذهب أحمد لا يجوز به وهو قول أكثر العلماء لانه نص على ستمين مسكينا أو مكرير الحاجة في مسكين واحد لا يصير هو ستمين فكان التعليل بان المقصود سد حاجة المحتاج الى آخر ما ذكر مبطل لا يقتضي النص فلا يجوز وأما ما أشبهه ووافقه لهذا الاصل ولهذا قالوا في المسئلة الآتية عن قريب وهي ما اذا ملك مسكينا واحدا وظيفته ستمين بدفعة واحدة لا يجوز لان التفريق واجب بالنص فيكون المدفوع كله عن وظيفته واحدة كما اذا رمى الجمرات السبع جرة واحدة بحسب عن رمية مع أن تفريق الدفع غير مصرح به وانما هو مدلول التزامي بعد المساكين ستمين فالنصر على المعدد أولى لانه المستأنف وغاية ما يعطيه

كلهم أن يكثر الحاجة يكثر المسكين حكمه فكان تعدد احكامه موقوف على أن ستمين مسكينا امر ابيه الا اعم من يقدر الستمين حقيقة أو حكما ولا يخفى أنه مجاز فلا يصير اليه الا بوجبه فان قلت المعنى الذي باعتبار به صير اللفظ مجازا ويندرج فيه التعدد الحكمي ماهو قلت هو الحاجة لتكون ستمين مسكينا مجازا عن ستمين حاجة وهو أعم من كونها حاجات ستمين أو حاجات واحد لان الظاهر انما هو عدد معدود وذوات المساكين مع عقلية المعدد مما يقصد لما في تعميم الجميع من بركة الجماعة وشمول المنفعة واجتماع القلوب على المحبة والدعاء اه (قوله فكان في اليوم الثاني) الذي يحيط المصنف فكان يوم الثاني كسكين آخر اه (قوله ككفارة اليمين والقتل) وكذا لو دفع اليه عن كفارتين من جنس واحد عند محمد رحمه الله وقال في المنظومة في كتاب الايمان اطعام عشرة واكل ثلثهما \* صاعا لثنتين يجوز عنهما (قوله وغناهم من الوطئ قبله) لالفاظ المسيس بل الخ اه



اللعان هو مصدر لالعن بمعنى لاقى القياس والملاءمة وكثير من النحاة يجعلون الفعل والمفعول قياسين لفاعل اه فح (قوله وهو في اللغة الطرد الخ) وفي الفقه هو اسم لما يجري بين الزوجين من الشهادات بالانفاذ المعروفة تسمى بذلك لوجود اللعن في الخامسة تسمية للكل باسم الخنزير ولم يسم باسم من الغضب وهو أيضا موبد وفيها وهو أيضا في كلامها وذلك في كلامها وذلك في كلامها وذلك في كلامها (قوله وسحجة) قال في النهاية والسحجة من التسييح كاسحرة من التسخير وانما سحجت الناقة بالسحجة وان شاركها الفريضة في معنى التسييح لان التسييح في الفرائض فوافل فتقبل الصلاة النافلة سحجة لانها نافلة كالتسييح والاذكار في أنها غير واجبة اه وفي المصباح التسييح التقديس والتنزيه يقال سحبت لله أي زهتته عما يقول الجاحدون ويكون معنى الذكرو الصلاة يقال فلان يسبح الله أي يذكره باسمه فهو سبحانه الله وهو يسبح أي يصلي السحجة فريضة كانت أو نافلة ويسبح على راحلته أي يصلي النافلة وسحجة الضحى ومنه فلا لأنه كان من المسيحين أي من المصلين اه (قوله وشرطه قيام الزوجة) قال الاتفاق وشرطه أن يكون الزوجين حريين مسلمين عاقلين بالغين غير محدودين في القذف وان يكون النكاح بينهما صحيحا سواء دخل بها أو لم يدخل كذا في شرح الطحاوي وانما اشترطت الزوجة لان الله تعالى خصه بالازواج حتى لو قذفها ثم طلقها ثلاثا أو بانافلا فلا حد ولا لعان وكذا اذا كان النكاح فاسدا لا يجب اللعان لان ليس بزوج سلقا واشترطت الحرية لان الرق مناف للشهادة والعان شهادة مؤكدة باليمين والحرية من جانبها من شرائط احصان القذف واشترط الاسلام (١٤) لان الاسلام من شرائط الاحصان حتى لا يجب الحد على قاذف الكافرة

وهو في اللغة الطرد والابعاد وسمي به لما فيه من لعن نفسه في الخامسة وهو من تسمية الكل باسم البعض كالنمير وكالصلة تسمى ركوعا وسجودا وسجدة لوجود ذلك كله فيها وشرطه قيام الزوجة وسببه قذف الرجل زوجته قذفا بوجوب الحد في الأجنبية وركنه شهادتان مؤكدات باليمين واللعن وحكمه حرمة الوطء بعد التلاعن وأهله من هو أهل لاداء الشهادة على ما يجب عمقلا قال رحمه الله (هي شهادتان مؤكدات باليمين مقر ونذ بالعن قائمة مقام حد القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها) وقال الشافعي رحمه الله هي أيمان مؤكدات بلفظ الشهادة لقوله تعالى فشهادتهما أربع شهادات بالله فقله تعالى بالله محكم في اليمين والشهادة تحتل اليمين فحملنا المحتمل على الحكم لاسيما اذا تعدد رجله على الحقيقة لان الشهادة لنفسه غير مقبولة بخلاف اليمين وتكرار يدل على أنه عيّن أيضا لانها شرعت مكررة كافي القسامة دون أداء الشهادة ولنساقوله تعالى والذين يرمون أزواجهن ولم يكن لهن شهادة الأنفسهم استثنى أنفسهم عن الشهادة فثبت أنهم شهداء لان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ثم نص على شهادتهم فقال فشهادة أحداهم أربع شهادات بالله فنص على الشهادة واليمين فقلنا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ولان الحاجة هنا الى ايجاب الحكم من الطرفين والذي يصلح للايجاب هو الشهادة لأنها أكدت باليمين لانه يشهد لنفسه والتأكد لا يخرج من أن يكون شهادة وقوله الشهادة لنفسه غير مقبولة قلنا انما لا تقبل في موضع التهمة وأما اذا انتفت التهمة فقبولة قال الله تعالى شهد الله أنه لا اله الا هو فهذه من أصدق الشهادات لان انتفاء التهمة وفيما نحن فيه منة فية باليمين وما قاله الشافعي لا يستقيم لانه يلزم من جمل الشهادة في الآية على اليمين أن يخلف عن غير فيكون التقدير ولم يكن لهم حالون لأنفسهم وأن يكون

فكذا لا يجب اللعان أما اذا كان الزوج كافرا والمرأة مسلمة بان أسلمت المرأة فقتلها بالزنا قبل عرض الاسلام عليه لا يجب اللعان لانه لا شهادة للكافر على المسلم واشترط العقل والبلوغ لانه لا حاجة للقذف بدونهما واشترط اني الحد في القذف لان الحدود لا شهادة بالنص اه (قوله وسببه قذف الرجل زوجته قذفا بوجوب الحد) قال الاتفاق قذف الرجل زوجته قذفا صحيحا ونعني

بالصحيح ما يوجب الحد في حق الا الجانب بان كان عاقلا بالغاً والمرأة عاقلة بالغاً لان القذف من الصغير موجباً والمجنون ليس عوجب للحد لعدم العقل ولان قذف المجنونة والصغيرة بالزنا كذب لانه لا يتصور الزنا منهم ما فلا يكون قذفا صحيحا اه (قوله وأهله من هو أهل لاداء الشهادة الخ) فلا يجري الا بين المسلمين الحريين العاقلين البالغين غير المحدودين في قذف لقوله تعالى فشهادة أحداهم اه ع (قوله في المتن هي شهادتان) التأييد باعتماد الملاعة أو بالنظر الى قوله شهادتان اه عني (قوله قائمة مقام حد القذف في حقه) ولهذا يشترط كونها ممن يحد قاذفها ولا تقبل شهادته بعد الله ان أدا اه ع (قوله ومقام حد الزنا في حقها) ولهذا لو قذفها مرارا يكفي لعان واحد كالحديث اه ع (قوله وقال الشافعي هي أيمان مؤكدات الخ) فيشترط أهلية اليمين عند فحري بين المسلم وامرأه الكافرة وبين الكافرة وامرأه الكافرة وبين العبد وامرأته وبه قال مالك وأحمد اه عني (قوله والشهادة تحتل اليمين) ألا ترى أنه لو قال أشهد بنوي اليمين كان عينا اه فح (قوله لانها شرعت مكررة كافي القسامة) ولان الشهادة محلها الاثبات واليمين للنفي فلا يتصور تعاقب حقيقتهم ما باهر واحد فوجب العمل بحقيقة أحدهما ومجازا لا آخر فليكن المجاز لفظ الشهادة لما افان من المرجحين المذكورين وهذا التقرير في حل مذهبه بوجوب أن يقال أيمان مؤكدة بايمان لا أيمان مؤكدة بالشهادة اه كمال وقوله لانها شرعت مكررة الخ يعني لم يعهد شرعاً تكرار الشهادة اه (قوله فثبت أنهم شهداء) أي لان الاستثناء من النفي اثبات اه

موجباً عليكم على غيره بمجهه وقساده لا يخفى على أحد لان أحد لا يخلف عن غيره ولا يوجب الحكم  
بمجهه على غيره ونكرارها لقيامها مقام الشهود وهم أربعة في الزنا فكذلك ما قام مقامهم فمقرن الشرع  
الركن في جانبه باللعن لو كان كذباً وبالغضب في جانبها لو كان صادقاً لان الصادق أحد عموماً والقاضي  
لا يعلم ذلك فكذلك كان اللعان في جانبه قائماً مقام حد القذف وفي جانبها صار الغضب قائماً مقام  
حد الزنا لان الاستمهاد بالله تعالى كذباً مهلاً كالحذف مقامه ولهذا الوقت فيها امراراً يكفي لعان واحد  
كالحد بخلاف ما ذكر في جماعة من نساءه بكلمة واحدة أو كلمت حيث لا عن كل واحدة منهم على  
حدته بخلاف الحد والفرق أن المقصود يحصل بمجرد واحد وهو دفع العار عن المقتدوفين ولا يحصل في  
اللعان لأنه يتعدى الجمع في كلمات اللعان وقد يكون صادقاً في البعض دون البعض فلا بد من اللعان مع  
كل واحدة ليحصل المقصود به وهو التفريق وترة الخلاف بيننا وبين الشافعي يظهر في هذا أعني في  
تكرار لعان وفي اشتراط أهلية الشهادة عندنا بشرط وعنده بشرط أهلية اليمين وهو أن يكون من  
ذلك الطلاق وهذا القول يؤدي إلى أن اللعان لا يقوم مقام حد القذف لأنه يؤدي إلى أن الأحسان  
ليس بشرط في المقتدوف بل بشرط فيه أهلية اليمين لا غير واللعان لم يشرع إلا قائماً مقام الحد وكان  
باصلاً قال رحمه الله (ولو قذف زوجته بالزنا وصلحها ما عدا دين وهي ممن يحد فادفعها أو نفى نسب الولد  
وطالبته عوياً بحد القذف وجب اللعان) قد التذوق بالزنا لا لوقفها بغيره لا يجب اللعان لأنه قائم مقام الحد  
فلا يجب إلا بما يجب به الحد وكان الموجب الأصلي الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بربعة  
شهداء فأجلدوهم الآية ولما روى عن ابن مسعود أنه قال كذبوا في المسجد ليلة الجمعة اذ دخل أنصاري  
فقال يا رسول الله أرايتم الرجل يحد مع زوجته رجلاً فان قتل قتلة قومه وان تكلم بحد عوه وان سكنت  
سكنت على غمظ ثم قال اللهم افتح قبري آية اللعان وقال عليه الصلاة والسلام لا لعلان حين قذف امرأته  
ثبت باربعة يشهدون على صدقة التل والاختلاف على ظهر ذلك فقالت الصحابة رضي الله عنهم ان يحد  
هـ لال بن أمية فبطل شهادته في المسلمين فثبت بهذا أن موجب حد القذف كان الحد ثم انسخ في حق الزوجات  
باللعان واستقر عليه وعنده الشافعي موجب الحد ولكن يتمكن من إسقاطه باللعان وقوله وصلحها ما عدا دين  
أي الزوجان لأن الركن فيهما شهادة كل واحد والشرط أن يكون أهلاً للزنا وقال في لغته بطل هذا بلعان  
الاعني فإنه ليس من أهل الاداء وهذا غلط لأن الاعني من أهل الشهادة لأن شهادته لا تقبل لأنه لا يميز بين  
المشهود له والمشهود عليه ولهذا ينبغي تقدير النكاح بحضوره ذكره في شرح الطحاوي وشرح الجامع الصغير  
لقاضي خان وتستلزم صلاحية ما للشهادة على المسلم حتى لا يجري اللعان بين الكافر بين ولدين كافر ومسلم  
وان صلح شاهد اعلى مثله على ما يأتي بيانه من قريب وقوله والمرأة ممن يحد فادفعها لان اللعان قائم مقام  
حد القذف في حقه فلا بد من خصائصه او ذكر في النهاية فائدة تخصيص المرأة بكونها ممن يحد فادفعها وان كان  
هذا أيضاً في حق الرجل كذلك حتى لو كان ممن لا يحد فادفعه وهي محصنة لا يجري اللعان بينهما إلا أنه اذا كان  
منها لا يجب شيء وان كان منه يجب عليه الاصل وهو حد القذف فلا يجوز من موجب ما اذا كان منه إما  
الأصل أو الخلف فكانت فائدة تخصيص المرأة بعدم وجوب شيء ما وهذا الذي ذكره خطأ فاحش لأن من  
شرط اللعان أن يكونا من أهل الشهادة لأنه شهادة عندنا على ما تقدم وكونه ممن لا يحد فادفعه لا يحل بهذا  
الشرط لأن من لا يحد فادفعه هو الزاني أهل للشهادة وتوانع زناه فسق منه والفاسق أهل لها ولهذا يجري  
اللعان بين فاسقين وانما يشترط ذلك في حقهما لثبوت عتقهم لان حد القذف لا يجب الا اذا كان المقتدوف  
عقياً فعلى الزنا فكذلك اللعان لأنه قائم مقامه وهذا لان من شرط اللعان أن تطالب المرأة بوجوب  
القذف وهو الحد وانما تمكن عقبة ليس بها أن تطالب به لقوات شرطه فلا يتصور اللعان ولم يوجد في  
حقه هذا المعنى فلا معنى لمتنع وقوله أو نفى نسب الولد وقال القدرى أو نفى نسب ولدها وهو المراد  
بالاول وفي الغاية أو نفى نسب ولدها المولود على فراشه وهذا التقييد لا يقيس لأنه لو نفى نسب ولدها من

(قوله وقال في الغاية يبطل  
هذا الخ) مدعى صاحب  
الغاية أنه ليس من أهل أداء  
الشهادة ومدعى الشارح  
أنه من أهل الشهادة لم  
يتواردا على محل واحد  
والانسب أن يقال لان  
الاعني من أهل أداء الشهادة  
ولهذا الوقت القاضي بشهادة  
جاء كائن عليه في الكفاية  
وغيرها اه وروى ابن  
المبارك عن أبي حنيفة أن  
الاعني لا يلاعن اه فتح  
(قوله وانما يشترط ذلك)  
أي كونه ممن يحد فادفعها  
اه من خط الشارح

(قوله وطالبته بموجب القذف الخ) (١٦) قال الكل رحمه الله قوله وبشروط طلبها وبه قالت الأئمة الثلاثة لانفاى اللعان حقها الا انه

لرفع العار عنها فيشترط طلبها  
اخر قوله والعجب من الشافعي  
الخ قال الكل رحمه الله  
وفي كافي الحاكم اذا شهد  
الزوج وثلاثة نفر على المرأة  
بالزنا باثبات شهادتهم فتحد  
هي وان كان الزوج قذف  
وبناء على ثلاثة نفر فمرد واحد  
الثلاثة ولا عن الزوج اه  
(قوله وجعله شهادة في حقه)  
أي في حق إيجاب الحد عليها  
اه في خروج كفي قذفها  
ثم الملقها باثباته سقط اللعان  
ويجب الحد ولو تزوجها بعد  
ذلك لان الساقط لا يعود  
وهو قول الأئمة الأربعة ولو  
قذف أجنبية ثم تزوجها  
ثم قذفها ثانياً وجب الحد  
بالاول واللعان بالتاني ويحد  
للأول بسقط اللعان ولو طلبت  
اللعان أولاً بلا عن ثم يحد  
ببطلان حدود القذف اذا  
اجتمعت قال يكتفي بحد واحد  
لا يحتاج الخمس ولو قال قذفتك  
قل أن أتزوجك أو زنت  
قل أن أتزوجك فهو قذف  
في الحال فلا عن وقال مالك  
والشافعي يحد وما في خزانة  
الاكل من أنه يساع في  
قوله زنت قبل أن أتزوجك  
ويحد في قوله قذفتك قبل  
أن أتزوجك أو وجه ولو قذفها  
ثم زنت أو وطئت بشبهة فلا  
حد ولا لعان ويسقط اللعان  
بردتها ولو أسلمت بعد  
لا يعود ولو قذفها ثم أبانها  
يسقط اللعان ولو كذب نفسه

غيره عن أبيه المعروف يكون قذفها أيضاً كإلزامها عنه أجني فيكون موجباً لللعان لما تلونا ولا يعتبر  
احتمال كونه من غيره شبهة كإلزامه أجني لان الأصل في النسب الصحيح والنكاح الفاسد ملحق به  
فتنبه عن الفرس الصحيح يكون قذفاً حتى يظهر المحقق به وفي المحيط اذا نفي الولدان قال ليس بابن ولم  
يتنزه بالزنا لاللعان بينهما لان النفي ليس بقذف اه بالزنا يميناً لجواز أن يكون الولد من غيره بوطء عن شبهة  
لا عن زنا بان زوجت الله ما من غيره وفي النهاية جعل هذا قول الشافعي ثم قال وأجمعوا أنه لو قال لأجنبية  
ليس هذا الذي ولدني من زوجك لا يصير قاذفاً لم يقل إنه من الزنا أو قياس ما قاله إلا أن تركه لاضرورة  
في اللعان لان الزوج قد يهمل أن الولد ليس منه املاً لأنه لم يقر بها أو عزل عنها لا يبين ولا يدري من أين هو وهذه  
الضرورة مستعدة في حق غيره وهذا يخاف ما ذكره عنا وما ذكره في الهداية وغيره في هذا الموضع وفي  
كتاب الحدود فإنه قال ومن نفي نسب غيره فمقال لتست لا يبين فإنه يحد ولم يشترط أن يصرح بالزنا مع نفي الولد  
حتى يكون قذفاً فكيف يصح ما قاله ومن أين هذا الاجماع وكيف يصح قول صاحب المحيط إن اللعان  
لا يجب بنفي الولد وهو مخالف لأعمامة الكتب وقوله وطالبته بموجب القذف يعني الحد لأنه حقه فلا بد من  
طلبها كسائر حقوقها إلا أن يكون القذف بنفي الولد فإن له أن يطلب لاحتياجه الى نفي نسب من ليس منه  
قال رحمه الله (فان أبي حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحد) لأنه امتنع عن ابقاء حق مستحق عليه  
لأنه لو تعالى فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله أي فالواجب شهادة أحدهم أو نقول أنه خبراً يريد به الأمر  
وهو أقوى وجوه الأمر أولان المصدر المرفوع بالفاء في موضع الجزاء يراد به الأمر كقوله تعالى فحقر برقية  
أو لأنه يدل عن الحد فيجب كوجوبه فإذا كان واجبا يحبس عليه حتى يأتي به أو يكذب نفسه فيرفع سبب  
اللعان وهو النكاذب قال رحمه الله (فان لاعن وجب عليها اللعان) لما بينا في حق الزوج إلا أنه يبدأ بالزوج  
لأن المدعى يطلب منه الحجة أولاً قال رحمه الله (فان أبت حبست حتى تلاعن أو تصدقه) لأنه حق  
مستحق عليها وفيه تدريع على ابقائه فتحبس حتى توفى أو تصدقه فيرفع السبب وفي بعض نسخ مختصر  
الحدود أو تصدقه فتحده وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو  
لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصداً فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في  
دونه في دفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولد هماً لان النسب إنما  
ينقطع حكماً لللعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصح أن يابطاله وقال الشافعي اذا امتنع الزوج من  
اللعان يحد لانه وجب عليه الحد بالقذف لقوله تعالى فاجلدوهم إلا أنه يتمكن من دفعه باللعان تخفيفاً  
عليه فادام يدفع يحد وكذا المرأة اذا أبت تحد الزنا لان الزوج أوجب عليها الحد بلعانه ولكن يتمكن  
من دفعه باللعان لقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب أن تشهد أي يدفع عنها الحد بشهادتها قلنا قذف الرجل  
أمر أن لا يوجب الحد عند اجتماع شرائط اللعان وما تلا من نسخ في حق الزوجين بآية اللعان ولو كان  
موجباً للسقط بشهادته أو يمينه لان الحقوق لا تسقط به وكذا لا يجب على المرأة الحد بشهادته أو يمينه  
فكيف يجب بقول الواحد الحد الذي لا يجب الا بشهادة أربعة عدول يشهدون أنهم رأوه يرقى بها كالميل  
في المسكيلة وهذا ينفى الكتاب والسنة واجماع الامة والمراد بالعذاب فيما تلا والله أعلم الحبس أو يحمله  
فلا يدل على ما قال والعجب من الشافعي أنه لا قبل شهادة الزوج عليها بالزنا مع ثلاثة عدول ثم يوجب الحد  
عليها بقوله وحده وان كان عبداً أو فاسقاً أو كافراً أو أعجب منه أنه يمين عنده وهو لا يصلح لإيجاب المال ولا  
لإسقاطه بعد الوجب فأسقطت المرأة الحد ههنا عن نفسها وكذا الزوج أسقط به الحد عن نفسه  
وأوجب الرجم الذي هو غلط الحد ودبه على المرأة وجعله شهادة في حقه وهذا تناقض ظاهر فان قال إنما  
وجب عليها الحد بما تناهها عن اللعان لانه تكول قلنا النكول عنده لا يوجب المال مع أنه ثبت مع الشبهة  
فكيف يوجب الرجم الذي هو غلط الحدود وأصعب أثباتاً وأكثر مشروطاً قال رحمه الله (فان لم يصلح  
شاهد أحد) يعني اذا كانت هي من أهل اللعان بان كانت صالحة للشهادة عليه وهو لا يصلح بان كان كافراً أو



(قوله صفة التعان الخ) ظاهر في تعيينه كذلك حتى لو أخطأ القاضى فبدأ بها قبله لا يفيد له عاناً فيه بعده. وقد قال الشافعى وأحمد وأشهب من المالكية وفي البدائع أنه يعيد التعان عليها إن العان شهد أو المرأة بشهادتها ما تقدم في شهادة الزوج فلا يصح الابعاد وجود شهادته ولهذا يبدأ بشهادة المدعى في باب الدعوى ثم يشهد المدعى عليه بطريق الدفع له كذا ما إذا كان لم تعده حتى فرق بينهما نفذت الفرقة لأن تفرقه صافى محل الاجتهاد لا يفرغ من أن التعان يمين لا ثمادة ويجوز تقديم إحدى اليمينين على الأخرى كهيئة الف التبايعين فإنه لا يلزم مراعاة الترتيب ومقتضاه لزوم إعادة كقول الشافعى لكر في الغاية لو بدأ بالعانها (١٧) فقد أخطأ السنة ولا تجب إعادته وبه قال

(قوله وقال الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج) أي قبل لعان المرأة لأن الفرقة بيد الزوج فيكون لعانه هو المعتبر في الفرقة وانما لعان المرأة له الحد منها اه انتفى (قوله الثابت باللعان تحرير مؤبد) وهو قول زرارة والحسن كذا في شرح الاقطع وقول الشافعي مثل قول أبي يوسف اه انتفى (قوله في التزويق قد يولد تو نسب به الخ) قال في شرح الطحاوي ثم ولد الملاعة به مدام قطع نسبه في جميع أحكام نسبه بأبي من الاب سوى المسيرات حتى إن شهادة الاب له لا تقبل وشهادته لا يسه لا تقبل ودفع الزكاة ليسه لا يجوز ولو كان أنثى فترزوجه أو تزوجه بنته منه (١٨) ان كان ابنا لا يجوز وغدير ذلك من أحكام النسب اه انتفى وقال الكمال

والسلام المتلاعنان لا يجتمعان أبدا وقال الشافعي تقع لفرقة بلعان الزوج وتعتاق بلعانه عنده أربعة أشياء قطع النسب وسقوط الحد عنه ووجوب الحد عليهما وثبوت الفرقة بينهما له في الفرقة أن الزوج لما شهد عليهما بالزنا أربع مرات وأكذبت باللعان فالظاهر أنهما لا يأتلفان فلم يكن في بقائه ككاح فائدة فينفسخ كما ينفسخ بالارتداد ولنا حديث ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام لا عن بين رجل وامرأة ففرق بينهما وألحق الولد بأمه ورواه مسلم والبخاري رضي الله عنهما وحديث عو بن جابر عن ابن عمر العجلائي أنه لا عن امرأته عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما فرغ من لعانها قال كذبت عليها يا رسول الله ان أسسكتها قطعتها ثلاثا قبل أن يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابن شهاب فكانت سنة المتلاعنين رواه البخاري ومسلم وغيرهما ولو كانت الفرقة تقع بلعانها أو بلعانه لا تنكح عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي هذا الباب أحاديث كثيرة صحاح كلها ثبتت لشرفي منه عليه الصلاة والسلام ولأنه لما ثبت حرمة الاستماع بينهما لما رواه زفرقات الامسالة بالمعروف وبغضه لا تقع الفرقة بل يجب عليه أن يسرح فان فعل والانتاب انتفى مثابه كافي الا بالواجب والعنة ولهذا قال عمر رضي الله عنه المتلاعنان يفرق بينهما وقال أبو بكر الرزقي قول الشافعي خارج ليس له فيه سلف وقال الطحاوي قول الشافعي خلاف القرآن والحديث وينبغي على قوله أن لا تلحق المرأة أصلا لانها ليست زوجة له عند لعانها ولأن اللعان تحالف عنده فوجب أن لا ينفسخ النكاح الا بالقضاء كافي التحالف في البيع وزعت الشافعية أن التفريق المذكور في الحديث إعلام بما يوقع الفرقة بينهما وهو غلط وتحريف محض لأن التفريق يقع في طاعة الفرقة ولو كان كما قال فيقال عليهم ما يوقع الفرقة ويرد ما رواه أبو داود فطلقها ثلاث طليقات فأفقه رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن العجب أنهم تعلقوا بحديث العجلائي المتقدم لا بأية رسال الثلاث جله حيث لم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ينكرون وقوع الطلاق عليهما ويلزمهم أيضا أنه عليه الصلاة والسلام لم ينكر عليه قوله كذبت عليها يا رسول الله ان أسسكتها أو لولا أن النكاح قائم لا ينكر عليه ولا يقال انه أنكر عليه بقوله اذهب فلا سبيل للثعلبية لأن ذلك ينصرف الى طلب المهر لأنه روى أنه عليه الصلاة والسلام قال له حين طاب المهر ان كنت صاندا فافعل بها بما استحل من فرجها وان كنت كذبا فابعد اذهب فلا سبيل للثعلبية أو يكون معناه لا سبيل لك على امساكها ثم قال بعض مشايخنا لا يستقيم هذا القول على قول أبي يوسف لأنه يقول الثابت باللعان تحرير مؤبد كحرمة الرضاع والمصاهرة وهي لا تتوقف على القضاء وعلى قوله ما يستقيم لأن الفرقة باللعان عذرهما تطلبة فائنة لانها دفع الظلم عنها فان نسب فعل القاضي اليه فكان طلاقا كالفرقة بسبب الحب أو العنة ونحوه قال شيخ الاسلام وهو مستقيم على قول أبي يوسف أيضا لان المذهب عندنا ثلثا أن النكاح لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسد حتى لو طلقها قبل التفريق لا يجب عليه المهر لاشتبه عليه الأمر أو لم يشبهه نص عليه محمد في نكاح الاصل قال رحمه الله (وان قد يولد أنثى نسبه وألحقه بأمه) بشرطه أن يكون العلوف في حال يجري بينهما اللعان حتى لو علقت وهي أمة أو كافرة ثم اعتقت أو أسلمت لا ينفي ولا يلعن لأن نسبه كان ثابتا على وجهه

واعلم أن ولد الملاعة إذا قطع نسبه من الاب وألحق بالام لا يعمل اقطع في جميع الاحكام بل في بعضها فيبقى نسب بينهما في حق الشهادة والزكاة والقصاص والنكاح وعدم الحقوق بالغير حتى لا يجوز شهادة أحدهما الآخر ولا يعرف زكاه ماله اليه ولا يجب القصاص على الاب بعنه ولو كان لابن الملاعة ابن والزوجة بنت من امرأة أخرى لا يجوز للابن أن يتزوج بنت الابن ولو ادعى انسان هذا الولد لا يصح وان صدقه في ذلك ولا يبق في حق النفقة والارث كذا في المخيرة وهو مشكل في ثبوت النسب اذا كان المدعى عن يولده مثله وان ادعى بعد موت الملاعن لانه مما يحتاط في اثباته وهو مقطوع النسب من غير وقوع الاياس من ثبوته من الملاعن وثبوت النسب من أمه لا ينافيه اه ما قاله الكمال رحمه الله وفي المخيرة لا يشرع اللعان

بنى الولد في المحبوب والخصى وان لا يولد له لانه لا يلحق به الولد وفيه نظر لان المحبوب ينزل بالصحة ويثبت نسب ولده لا على ما هو المختار وللعان في القذف نفي الولد في نكاح فاسد وعند الشافعي وأحمد يجب اللعان به وكذا في نفيه من وطء بشبهة وعند أبي يوسف فيهما الحد والعان لانه يلحقهما بالنكاح الصحيح وفي المخيرة قد قذفها بنى ولدها فربما يعتد حتى قد قذفها أجنبي به فذا الأجنبي ثبت نسب الولد من الزوج ولا ينفي بذلك لانه ما حد قاذوها حكم بكذبته اه فح (قوله ثم اعتقت أو أسلمت) أي فنتى ولدها اه (قوله لا ينفي ولا يلعن) لان انتقامهما عما ثبت شرعا حكم اللعان ولا لعان بينهما اه فح

(قوله فيوفر عليه مقصوده) يعني أن غرض الزوج من إعلانه بسبب نفي الولد هو نفي الولد في كل عليه غرضه من نفي الولد فلا جرم ينفي القاضي نسب ولده منه لكن يتضمنه القضاء بالتفريق أي يحصل نفي الولد في ضمن القضاء بالتفريق يعني إذا قال فزنت بينهما كني أو اتقاني (قوله لأن كل واحد منهما) أي من القضاء بالتفريق بآثاره ونفي لولده (قوله ينفي عن الآخر) أي فلا بد من ذكرهما ههنا حتى لو لم ينقله لا ينفي النسب منه قال شمس الأئمة هذا صحيح ولومات الولد عن مال فادعى الملا عن لا يثبت (١٩) نسبه ويحدد فلو كان قد ترك ولدا يثبت نسبه من الأب وذريه الأب

لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده وصوره هذا اللعان أن يأمر احكام الرجل فيقول أشهد بآثته أني لمن الصادقين فيما ربه من نفي الولد وكذا في جانبها فقول أشهد بآثته أني من الكاذبين فيما رماي به من نفي الولد ولو قد فها بالزنا ونفي الولد كفي اللعان الأمرين فيقول أشهد بآثته أني من الصادقين فيما رماي به من الزنا ونفي ولدها ويقول المرأة أشهد بآثته أني من الكاذبين فيما رماي به من الزنا ونفي الولد ثم ينفي القاضي نسبه ويلحقه بآثته لأن المقصود بهذا اللعان نفي الولد فيوفر عليه مقصوده ويثبت نفي الولد ضمن القضاء بالتفريق وعن أبي يوسف أنه يقول قد فرق بينكما وقطعت نسب هذا الولد عنه وأزمت أمته لأن كل واحد منهما ينفذ عن الآخر ألا ترى أن الولد إذا مات قبل اللعان بعد القذف بالنفي أو قد فها بالزنا فقط لا ينفي نسبه باللعان ولو نفي نسب ولده أم لولده انتفى بقوله من غير لعان وقال ابن وهيب لا عن بينهما ولا ينفي الولد لقوله عليه الصلاة والسلام الولد للراش والعاهر الحجر وقال بعض السامس بنفس اللعان ينقطع عن الأب ويلحق بالأم ولما مروى من حديث ابن عمر روى الجماعة وفيه فرق بينهما وألحق الولد بأمه فيكون حجة على التريسين قال رحمه الله (فإن كذب نفسه حدث) لأقراره بوجوب الحد عليه هذا إذا كذب نفسه بعد اللعان وإن كذب قبله ينظر فإن لم يطقها قبل لا كذاب فكذلك إذا ذكرنا وإن أبانها ثم أكذب نفسه فلا حد عليه ولا لعان لأن المقصود من اللعان التثريق به بينهما فلا يثبت به بعد اليقونة ولا يجب عليه الحد لأن قد فقه كان موجبا لللعان ولا يتقلب بوجوب الحد لأن القذف الواحد لا يوجب حدين بخلاف ما إذا كذب نفسه بعد اللعان لأن وجوب اللعان تم بالقذف الأول والحد بكلمات اللعان لأنه نسبه أمه إلى الزنا واللعان شهادة ولشهودا إذا رجعوا يجب الحد عليهم لأنهم نسبوه إلى الزنا بشهادتهم فكذلك هذا وعلى هذا القول يازانية أنت طالق ثلاثا لا يجب عليه الحد ولا لأنه قد فها وهي زوجة ثم أبانها ولو قال لها أنت طالق ثلاثا يازانية يجب الحد لأنه قد فها بعد ما بان وصارت أجنبية فيحد قال رحمه الله (وله أن يسكنها) أي أنه أن يتزوج بها بعد ما كذب نفسه وحدودها عندهما وقال أبو يوسف ليس له ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يحية إن أبدا رواه أبو داود ومعه غيره عن علي وابن مسعود وابن عباس رواه الدارقطني ولهما أن الكذب رجوع وإشهاد بعد الرجوع لا يحكم لها في حق الرجوع فيرفع اللعان ولهذا يحد ويثبت نسب الولد منه ولا يجمع الحد واللعان فلمن من إقامة الحد اتقاء اللعان وكذا لا ينفي اللعان مع ثبوت النسب ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يحية إن أبدا أي مادام متلاعنين كقوله تعالى ولا تصل على أحد منهم مات أبدا أي مادام متلاعنين يقال المصلى لا تسلم أي مادام مصليا فلم يبق متلاعنا لحقيقة لعدم الاشتغال به ولا يجازي لأنه أعاسى متلاعنا ببقاء اللعان بينهما حكما ولم يبق قال رحمه الله (وكذا إن قذف غيرها فذات فحدث) يعني حلت له لأنه بعد حد القذف لم يبق أهلا للعان وكذا هي لو قذفت امرأة فحدثت لغيرها لم يبق أهلا له بعده والمنع لأجل الإهلية حتى لا يقدفها مرة أخرى فيلتهن فإذا بطلت الإهلية أمن من ذلك فيجتمعان وهذا لأن اللعان لم يشرع في العمرين الزوجين الأمر فلا يوجب له التزوج بها والإهلية باقية لادى إلى وقوعه مرارا وإذا بطلت لم يؤذ جاز وكذا رناها يسطر احصائهم فيسقط به أهليتها وقوله حدث وقع اتفاقا لأن زناهما من غير حد يسطر

لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده وصوره هذا اللعان أن يأمر احكام الرجل فيقول أشهد بآثته أني لمن الصادقين فيما ربه من نفي الولد وكذا في جانبها فقول أشهد بآثته أني من الكاذبين فيما رماي به من نفي الولد ولو قد فها بالزنا ونفي الولد كفي اللعان الأمرين فيقول أشهد بآثته أني من الصادقين فيما رماي به من الزنا ونفي ولدها ويقول المرأة أشهد بآثته أني من الكاذبين فيما رماي به من الزنا ونفي الولد ثم ينفي القاضي نسبه ويلحقه بآثته لأن المقصود بهذا اللعان نفي الولد فيوفر عليه مقصوده ويثبت نفي الولد ضمن القضاء بالتفريق وعن أبي يوسف أنه يقول قد فرق بينكما وقطعت نسب هذا الولد عنه وأزمت أمته لأن كل واحد منهما ينفذ عن الآخر ألا ترى أن الولد إذا مات قبل اللعان بعد القذف بالنفي أو قد فها بالزنا فقط لا ينفي نسبه باللعان ولو نفي نسب ولده أم لولده انتفى بقوله من غير لعان وقال ابن وهيب لا عن بينهما ولا ينفي الولد لقوله عليه الصلاة والسلام الولد للراش والعاهر الحجر وقال بعض السامس بنفس اللعان ينقطع عن الأب ويلحق بالأم ولما مروى من حديث ابن عمر روى الجماعة وفيه فرق بينهما وألحق الولد بأمه فيكون حجة على التريسين قال رحمه الله (فإن كذب نفسه حدث) لأقراره بوجوب الحد عليه هذا إذا كذب نفسه بعد اللعان وإن كذب قبله ينظر فإن لم يطقها قبل لا كذاب فكذلك إذا ذكرنا وإن أبانها ثم أكذب نفسه فلا حد عليه ولا لعان لأن المقصود من اللعان التثريق به بينهما فلا يثبت به بعد اليقونة ولا يجب عليه الحد لأن قد فقه كان موجبا لللعان ولا يتقلب بوجوب الحد لأن القذف الواحد لا يوجب حدين بخلاف ما إذا كذب نفسه بعد اللعان لأن وجوب اللعان تم بالقذف الأول والحد بكلمات اللعان لأنه نسبه أمه إلى الزنا واللعان شهادة ولشهودا إذا رجعوا يجب الحد عليهم لأنهم نسبوه إلى الزنا بشهادتهم فكذلك هذا وعلى هذا القول يازانية أنت طالق ثلاثا لا يجب عليه الحد ولا لأنه قد فها وهي زوجة ثم أبانها ولو قال لها أنت طالق ثلاثا يازانية يجب الحد لأنه قد فها بعد ما بان وصارت أجنبية فيحد قال رحمه الله (وله أن يسكنها) أي أنه أن يتزوج بها بعد ما كذب نفسه وحدودها عندهما وقال أبو يوسف ليس له ذلك لقوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يحية إن أبدا رواه أبو داود ومعه غيره عن علي وابن مسعود وابن عباس رواه الدارقطني ولهما أن الكذب رجوع وإشهاد بعد الرجوع لا يحكم لها في حق الرجوع فيرفع اللعان ولهذا يحد ويثبت نسب الولد منه ولا يجمع الحد واللعان فلمن من إقامة الحد اتقاء اللعان وكذا لا ينفي اللعان مع ثبوت النسب ومعنى قوله عليه الصلاة والسلام المتلاعنان لا يحية إن أبدا أي مادام متلاعنين كقوله تعالى ولا تصل على أحد منهم مات أبدا أي مادام متلاعنين يقال المصلى لا تسلم أي مادام مصليا فلم يبق متلاعنا لحقيقة لعدم الاشتغال به ولا يجازي لأنه أعاسى متلاعنا ببقاء اللعان بينهما حكما ولم يبق قال رحمه الله (وكذا إن قذف غيرها فذات فحدث) يعني حلت له لأنه بعد حد القذف لم يبق أهلا للعان وكذا هي لو قذفت امرأة فحدثت لغيرها لم يبق أهلا له بعده والمنع لأجل الإهلية حتى لا يقدفها مرة أخرى فيلتهن فإذا بطلت الإهلية أمن من ذلك فيجتمعان وهذا لأن اللعان لم يشرع في العمرين الزوجين الأمر فلا يوجب له التزوج بها والإهلية باقية لادى إلى وقوعه مرارا وإذا بطلت لم يؤذ جاز وكذا رناها يسطر احصائهم فيسقط به أهليتها وقوله حدث وقع اتفاقا لأن زناهما من غير حد يسطر

قبل الدخول ثم زنت فحدثت فإن حدثها حينئذ بالحد لا الرجوع لأنهما يست بعصمة وامتسك بالزنا وأهلية الشاهد بطر والفسق مثلا لا يوجب بطلان ما حكم به القاضي عنها في حال قيام لعد له فلا يجب بطلان ذلك إلا أن السابق الواقع في حال الإهلية يسقط أثره من الحرمة (قوله والمنع) أي من التزوج بها بعد اللعان اه (قوله فيسقط به أهليتها) قلت وبأنه يتوفيق والحاصل أن الزوج لا يحل له أن يتزوج بالملأنة بعد التفريق إلا إذا لم يبق أهلا للعان بأن كذب نفسه فحدث أو قذف غيرها فحدث لأنه بعد حد القذف لم يبق أهلا للعان أو هي لم يبق أهلا للعان بأن زنت مثلا قال في التهذيب ثم بعد اللعان لا تنفع الفرقة حتى يفرق القاضي بينهما ثم لا يجوز النكاح بينهما إلا أن كذب

الزوج نفسه أو صدقته المرأة أو صارت (٣٠) بحال لا يحد قاذفها بأن زنت أو صارت ذميمة بان ارتدت ولحقها بداء الحرب فسيبت

يجوز أن يزوجه اه (قوله في المتن ولا لعان بقذف الاخرس) من اضافة المصدر لفاعل اه (قوله وكذا اذا كانت هي خرساء) يعني الخرساء اذا قذف زوجها لا يجزى اللعان بينهما ما لم يذكر اه (قوله اذا وضعت لاقول من سنة أشهر) وهو قول أبي حنيفة الاول اه اتقاني (قوله وقال الشافعي) أي ومالك اه اتقاني (قوله أصيب) الاصيب تصغير الاصيب وهو الذي يضرب شعره الى الحرة والاربع تصغير الاربع وهو قمل لحم القذذين اه (قوله جالب) الجالب يضم الجيم العظيم الخلق كالجلب اه (قوله فكأن قال ان كان بك حمل فهو من الزنا الخ) والقذف لا يحد في التعليق بالشرط لان المعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولا صاحبه الى ابتداء حكم الى وجود الشرط لعدم الحاجة الى الجواب الحد لان الحدود يحتمل للدم لا لاثباتها اه اتقاني (قوله في المتن وتلا عن ابن زيد الخ) وانما ثبت اللعان في هذه الصورة اتفاقاً أصحاً بل لأنه قذفها بصريح الزنا وهما من أهل اللعان اه اتقاني (قوله في المتن ولم ينف الجمل) وانما ينفى القاضي نسب الجمل عن أبيه لان قطع النسب حكم عليه ولا ترتب الاحكام على الجمل ولا له قبل الانفصال ولهذا لا يحكم له باستحقاق الوصية والميراث بحسبنا

به احكامها فلا حاجة الى ذكره بخلاف القذف فانه لا يسقط به الاحكام حتى يحد فلا بد من وجود الحد فيه ولا ينصرف أن يزوجه أيضاً بعد ما ثبت وحدت لان حدها الرجم يكون محصنة لان اللعان لا يجري الا بين محصنين الا اذا اعظم قبل دخول بها أو كانت كافرة أو امرأة أو صغيرة أو مجنونة فالذي لا يصح محصنة ولم يشر به بعد ما صارت محصنة حتى قذفها فانه بلا عن يمينها ولا ترجم اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول عليها او هو على صفة الاحكام وكان النفي لم يكن رحمه الله يقول أو زنت بتبشديد التوب أي نسبت غيرها الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون ذكر الحد فيه شرطاً على ما ينفى زال الاشكال قال رحمه الله (ولا له ان ينفى الاخرس) وقال الشافعي بحسب اللعان به لان اشارته كالصريح ولما أنه قائم مقام حد القذف في حقه وقذفه لا يعزى عن شبهة والحدود تدبرهم اولاً لأنه لا بد من أن يأتي بلفظ الشهادة في اللعان حتى لو قال أحلف مكان أشهد لا يجوز اشارته لا تكسر شهادة وكذلك اذا كانت هي خرساء لان قذفها لا يوجب الحد لاحتمال أنهم اتصدقه أو اتعذر الا ثبات بلفظ الشهادة قال رحمه الله (ولا ينفى الحمل) لأنه لا ينفى بقيامه عند القذف لاحتمال انه اتعذر وهذا عند أي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد بلا عن يمين ما وقت الوضع اذا وضعت له لاقول من ستة أشهر لانه ينفى بقيام الحمل عند القذف فيتحقق ان قذف زمار كقفيه بعد الولادة كونه جالساً لا ينافيه كمالا ينافي ثبوت حقه من عتق ونسب ووصية وارث وقال الشافعي بلا عن يمين ما في الحمل قبل أن تضع الحبل هلال بن شبة أنه عليه الصلاة والسلام لا عن يمينه وبين امرأته وكان قد قذفها وهي حامل بدليل قوله عليه الصلاة والسلام أبصر وهما فان جاءت به أصيب أربعين أشبع حبس الساقين فهو وهلال وان جاءت به أورك جمع ما جالساً لكل سابعين اليتيم خذل الساقين فهو وأشبع بن سحمان ولان الاحكام تتعلق بشيء على ما ذكرناه ويعرف وجوده بالظهور ولهذا ترتب البيعة بعيب الحمل هللا لا ينفى بوجود الحمل فلا يكون قذفاً ينفى فصار كالمعلق بالشرط فكانت قال ان كان بك حمل فهو من الزنا فلا يكون قاذفاً كقولنا لا ينفى ان دخلت الدار فأنت زانية وهذا لأنه ان لم تكن زانية قبل الشرط لا تكون زانية به ولا ينفى عنه ليس يعلق بل هو موقوف حتى اذا ولدت تبين أنه كان قذفاً من ذلك الوقت لم يعرف أن التعليق بشيء الكائن تخيلاً لا ناقول كل موقف فيه شبهة التعليق اذا لا يعرف حكمه لا بعاقبته وهو كالشرط في حتمه وشبهة التعليق كحقيقة في الحدود وللعان هلال كان بقذفها بالزنا لا ينفى الحمل لانه شهد عليه بالزنا عدمه عليه الصلاة والسلام هكذا ذكره أحمد بن حنبل رحمه الله فلا يلزم حجة بحقيقة أنه لو كان في الحمل لنفاه عليه الصلاة والسلام عن أبيه أشبهه أو لم يشبهه كالتلاعنا بنفيه بعد الولادة فانه ينفى كيمف كان ولا ينظر الى الشبهة والجواب عن الاحكام يأتي من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (وتلا عن ابن زيد وهذا الحمل منه) أي بقوله زنت وهذا الحمل من الزنا لوجود القذف منه صريحاً قال رحمه الله (ولم ينف الحمل) أي لا ينفى القاضي الحمل وقال الشافعي رحمه الله بنفسه لانه عليه الصلاة والسلام نفى ولقد هلل عنه وقد قذفها حاملاً ولان الاحكام تتعلق ببديل ما ذكرنا من الاحكام قلنا الاحكام لا ترتب على الحمل لاحتمال والارث والوصية يتوقفان على الولادة فيثبت لمولد لا للعن وكذا العتق لانه قبل التعليق بالشرط وانما كان له الرتبة لعن لان الحمل ظاهر واحتمال الرجم شبهة والرتبة اعيب لا يمنع بالشبهة بل ثبت معها وكذا النسب يثبت مع أشبهه بخلاف اللعان لانه من الحدود فلا يثبت معها قال رحمه الله (ولو نفى الولد عدمه التهمة وينافي آله الولادة صح) وبعد لا ولا عن فيهما) أي لو نفى ولداً من آله في الحالة التي قبل التهمة فيها أو تنافي آله الولادة صح وبعد لا يصح وبلا عن فيهما أي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف فيهما وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله يصح نفيه في مدة النفاس لانه اذا طال المدة لا يصح نفيه واذا قصرت يصح لان وجوده قبل التهمة منه ودلالته منع صحة التي اجتمعوا اذا لم يوجد صح نفيه اتفاقاً فطول المدة دليل القبول اتفاقاً

قطع النسب حكم عليه ولا ترتب الاحكام على الحمل ولا له قبل الانفصال ولهذا لا يحكم له باستحقاق الوصية والميراث بحسبنا قبل الولادة اه اتقاني (قوله وبه لا) أي بعد وجود هذه الاشياء اه عني (قوله ودلالته منع) أي سكونه عن نفسه اه

(قوله وله أن قبوله التهنئة) وهو ذكر ما يدل على القبول مثل أحسن الله بركة الله جزاءك رزقك الله مثله أو على دعاء المهيأ اه فتح (قوله تغني  
 المدة التي ذكرناها على الأصلين) أي بعد قدومه عندهما مدة الفاس وعنده قدومه قبول التهنئة اه فتح (قوله فأدبنا عن بينهما  
 لأنه قاذف الخ) ولا يحد لأنه لم يوجد كذاب لنفس اه اتفاق (قوله والقرار بالعقبة سابق على القذف) هذا جواب سؤال من ذكر صرح  
 بهما في شرح القاطع فقال قاتل قيل فقد كذب نفسه بالاعتراف لأول قصير كلاً كذب نفسه بالاعتراف الثاني قيل له الكذب قبل  
 القذف لا يتلق به لحد لا ترى أن يقول متى قذفت هذا امرأة قال كذب في قذفها ثم قذفها أنه بلا عن ولا يحد كذلك هذا أو نقول كأنه  
 أقر بعقوبته أو قال هي عقيمة عن الزنا ثم قذفها بالزنا فلا يكون ذلك كذاب النفس فكذلك هذا اه (٣١) اتفاق رجه أنه (قوله ولونفاهما  
 ثم مات أحدهما) أي أو قتل

اه فتح (قوله لأن القاطع  
 لم يوجد في حق الثاني الخ)  
 ولا يجوز فيه إلا لأنها  
 غير منسوبة اه فتح

باب العنين وغيره

وهو الخصي والمحبوب اه  
 قال لا تنافي لما كان العنين  
 نسبة بالنكاح والفرقة  
 جميعاً ذكر أحكام العنين  
 وما شابهه من المحبوب وشجوة  
 بعد الفراغ عن أحكام النكاح  
 والطلاق جميعاً لكن أخوه  
 عن أبواب الطلاق ليكون  
 العنة وشجوة من النوازل  
 اه وقال الكمال رجه الله لما  
 ذكر أحكام الأصهار المتعلقة  
 بالنكاح والطلاق أعقبها  
 بذكر أحكام تتعلق بهما من  
 به مرض له نسبة إلى النكاح  
 والعنين من لا يقدر على إتيان  
 النساء مع قيامه لا كمن عن  
 إذا حبس في العنة وهي  
 حاضرة لا بل أو من عن إذا  
 مرض لأن ذكره عن عينا  
 وشمالاً ولا يقصد لاسترخائه

جعلنا الفاصل بين الطوريين والقصيرة مدة النكاح لأن حال الولادة من حيث إن التصوم فيها ولا تفصل  
 وله أن قبولها تهنية أو سكوتها عن النبي إلى أن غضي مدتها اقر رجه بأن الولادة منه لأنها إذا لم يكن منه  
 لا يصل لها السكوت عن نفقه بعد الولادة ولا معنى لتقدير ذلك المدة لأن الدلالة قد توجد في زمان قصير  
 وقد لا توجد فيه وقد تختلف باختلاف الزمان والبلدان فقوضناه إلى رأي من لاح له ذلك وذكر أبو الليث  
 عن أبي حنيفة رجه الله إلى ثلاثة أيام وروى الحسن عنه إلى سبعة أيام لأن هذه المدة مدة العقدة  
 وضعفه السرخسي وقال نصب المقدار بالرأي لا يكون وكان القياس أن لا يجوز نفقه الأعلى  
 فور الولادة وهو قول الشافعي رجه الله ولكن استحسنه أصحابنا لأنه لا بد من مدة التأمل والنظر كيلا  
 يكون نفقه غير حق وهو حرام ولو كان غائباً لم يعمل بالولادة حتى قدم نعتب المدة التي ذكرناها على الأصلين  
 وروى عن أبي يوسف أن قدم قيل أن غضي مدة الفصال فله أن ينفقه إلى أربعين يوماً وإن أدم بعد  
 الفصال فليس له أن ينفقه لأنه لو جاز ذلك لجاز بعد ما شاخ وهو قبيح قال رجه الله (وإن في أول التوأمين  
 وأقر الثاني حد) لأنه كذب نفسه بدعوى الثاني قال رجه الله (وإن عكس لاعتن) أي أي بعكس الأول  
 بأن أقر بالولادة الأولى ونفي الثاني فإنه يلاعن بينهما لأنه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والقرار بالعقبة  
 سابق على القذف فصار كالأقر بعقوبتها ثم قذفها بالزنا قال رجه الله (ويثبت نسبهما فيما) أي يثبت نسب  
 الولدين في المسئلتين لأنهما خلتا من ماء واحد فثبت نسب أحدهما يلزم ثبوت نسب الآخر فلا يفصلان  
 فيه لأنهم أقرمان وهما اللذان بين ولادتهما أقل من ستة أشهر ولونفاهما ثم مات أحدهما قبل إتمامه  
 لأن الميت لا يمكن نفقه لانتهاؤه بالموت والحى لا يتفصل عنه ويلاعن بينهما عند مجئ وجود القذف واللعان  
 يقبل الفصل عن نفي الولادة مشروط بقطع الفراس ويثبت النفي تبعاً له إن أمكن ولا إلا عن عند أبي  
 يوسف لأن القذف أو حبس إعتاقاً يقطع النسب فإذا مات ما هو المقصود من اللعان حال انعقاد السبب  
 لا يثبت من بعد ولو ولدت فتقام ولا عن ثم ولدت أخرى يوم زعمه الولدان لأن القاطع لم يوجد في حق الثاني  
 فثبت نسبه ومن ضرورية ثبوت نسب الأول لما ذكرنا واللعان ماض لأنه قبل الفصل عن انتزاعه ولو قال  
 بعد ذلك هما ابناي لأحد مدعيه لأنه صادق ولا يكون رجوعه لهما كذا كتاب نفسه بخلاف ما إذا قال كذبت  
 عليهما لأنه وجد الرجوع منه صريحاً ولو قال ليسا ابني كما أتينا به ولا يحد لأن القاضي في أحدهما وذلك  
 نفي لهما فلم يكونا ولديه من وجه فلم يكن كذا قالها مطلقاً والله أعلم

باب العنين وغيره

قال رجه الله (هو من لا يصل إلى النساء أو يصل إلى التيب دون الإبكار) أو لا يصل إلى امرأة واحدة بعينها  
 حسب وهو من عن إذا حبس في العنة وهي حاضرة لا بل أو من عن إذا عرض لاه بعرض عينا وشمالاً

وجمع العنين عن ويقال عنين بين تغني ولا يقبل بين العنة ولو كان يصل إلى التيب دون بكر لضعف لأنه أو إلى بعض النساء دون بعض  
 أو لضعف أو كغيره وعنين بالنسبة إلى من لا يصل إليها القولات المقصود في حقه هو ما عن الهندواني يؤتي بطست فيه ماء بار وفيجلس فيه العنين  
 فإن نقص ذكره وانزوى علم أنه لا عنه به ولا علم أنه عنين لو اعتبر علم فلا يؤجل سنة لأن التأخير ليس إلا لعرف أنه عنين على ما قلنا وإذا  
 فائدة فيه أن أجل مع ذلك لكن التأجيل لا بد منه لأنه حكمه وفي المحيط أنه قصير لا يمكن إدخاله داخل الفرج لاحق لها في المطالبة  
 بالتفريق ولو كان صغيراً جازاً كغيره فكذلك كالمحبوب اه (١) (قوله والعنين من لا يقدر على الجماع) بكراً كانت المرأة أو ثيباً اه

(١) قول المحشي قوله والعنين من لا يقدر على الجماع نسخة وقعت له من نسخ الشارح اه مصححه

(قوله في المتن: حدثت زوجها بحجوبها) وهو طوع والذكر والخصيتين ادع (قوله اذا طابت المرأة ذال لانه حقها) أي لفوات منفعة الوطء  
 اه كافي (قوله فلا بد من طلبها) كذا في حقوق العباد اه كافي (قوله ولا فرق في هذا) أي في التفريق في الحال بسبب الجلب اه  
 (قوله ويشترى بينهما نصفومة) أولى الخ قال الكل رحمه الله ولو حدثت زوجها لمجنون عندهم خصمه وعملوه ويؤجل سنة لان المجنون  
 لا يملك الشهوة بخلاف ما لو وجبت بحجوبها وطابت الفرق فانه لا فائدة في انتظار بلوغه فيجعل وليه خصما ولا نصب القاضي عنه  
 بفرق له مال ولو جاء الولي في المسئلة بينه على رضاه ايمته وجبته أو على علمها بحاله عند العقد لم ينكح ولا يفرق بينهما ولو طلب  
 عينه على ذلك فمخالف فان تكلمت (٢٢) لم يفرق والافرق اه (قوله بخلاف العين حيث يصل تقريره لانه لما ثبت الخ)

ولا يقصد وعن الرجل عن امرأته اذا حكم الحاكم عليه بذلك أو منع من النساء به كره وامرأة عنيئة  
 لا تستهيى الرجل وهو فعيل بمعنى مفعول قال رحمه الله (وحدثت زوجها بحجوبها) أي في الحال) يعني اذا  
 طابت المرأة ذال لانه حقها الا بتم طلبها ولا فائدة في التأجيل بخلاف العنينة على ما يجي من قريب  
 وقوله وحدثت زوجها بحجوبها بالشرع لانه لو حبب بعد ما وصل اليها لاختار لها كما اذا صار عنيئة بعد ما عرف  
 في موضعه ولا فرق في هذا بين أن يكون الزوج مريضا أو صغيرا لما ذكرنا بخلاف العنينة حيث ينتظر  
 بلوغه أو برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المرأة صغيرة وهو محجوب أو عنيئة حيث ينتظر بلوغها لاحتمال  
 أن تزني بخلاف ما اذا ثبت له حق الشهوة أو القصاص أو ورث ما لا واطلع الرئي على عيب فيه حيث  
 ثبت له في الصغير هذه الحقوق والفرق أن التفريق هنا لفوات حقها في قضاء الشهوة وذلك بعزل من في  
 الصغير بخلاف الضول الأخر فان الحق فيها ثابت في الحال ويضر الصغير بتأخير حقه ولو كان هو  
 أو هي مجنونا لا يؤثر في الجلب والعنة لعدم انقائه فيفرق بينهما بخصوصية الولي ان كان له ولي ولا نصب  
 الثاني من يخاف من عته ويؤهل للطلاق هنا كما يؤهل له في الأباء بعد العرض على أبيه وكافي الامانات  
 حتى قبل التفريق ولو جاءت امرأته المحجوبة بولد بعد التفريق الى سنتين بئس نسبة ولا يبطل تفريق  
 القات بخلاف العنينة حيث يبطل تفريقه لانه لما ثبتت نسبة لم يبق عنيئة ذكره في الغاية وفيه نظر لانه  
 وقع الطلاق بتفريقه وهو بائن فكيف يبطل ألا ترى أنهم لو أقرت بعد التفريق أنه كان قد وصل اليها  
 لا يبطل التفريق قال رحمه الله (وأجل سنتين لعنيئة أو خصيافا أو طوي والابانت بالتفريق ان طابت)  
 وقال أهل الظاهر لا يؤجل ولا يفرق لحديث امرأته عبد الرحمن فانه عليه الصلاة والسلام لم يؤجله حين  
 نكحت اليه عدم ثبوت آتته ولما اجتمع الصحابة على تأجيله ولان الواجب عليه الامساك بالمعروف وذلك  
 بحسن الموافقة والمعاشرة ولا يتحقق ذلك بقضاء الشهوة فيكون امساكها بعد ذلك ظلما فيجب التسريح  
 بالاحسان دفع المظلم عنها لكن ظلما لا يتحقق في الحال لان حقها في الوطء مرة في الجلة لاني كل زمان ومجرم  
 في الحال لا يدل على مجزء في المسأل لانه قد يكون مرض به وهو لا يوجب الخلع وقد يكون خلعة وهو يوجب  
 الخلع واعاين بين ذلك بالتأجيل سنة لان المرض غالبا يزول فمما لانه قد يكون تغلبة البرودة أو الحرارة  
 أو البسوسة أو الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف  
 بارد يابس طبع الموت وهو أبرد الفصول والشتاء بارد رطب فان كان مرضه من برد فنصل الحرة بآله  
 وان كان من حر فنصل البرد بآله وان كان من بوسة فالرطوبة تقا به وان كان من رطوبة فالبيوسة  
 تقا به وان كان من كل نوعين فيقا به ما يجتمع من النوعين الآخرين فهو كالمداواة والعلاج له

قال العلامة المحقق كمال  
 الدين في شرحه للهادية  
 لكن وجه التفرقة بعد  
 هذا البحت وهو أن التفريق  
 بناء على ثبوت العنة  
 والجلب وثبوت النسب من  
 الجلب وهو جيبوب بخلاف  
 ثبوت من العنينة فان  
 ثبوت النسب منه يثبت  
 أنه ليس بعنينة فيظهر  
 بذلك معنى التفرقة بخلاف  
 أو رها بعد المدة بالوطء  
 لاحتمال النكاح بل هي  
 متناقضة فلا يبطل القضاء  
 بالفرقة اه قال الشيخ  
 قاسم رحمه الله في ما ذكر عن  
 الغاية نظر لان الشرع  
 لا يبطل بمجرد ثبوت النسب  
 واسما يبطل باطل الثاني  
 اذ قال الزوج كنت  
 وصات لها وما استظهر به  
 شارح الكفر فيه نظرا أيضا  
 لانه لا وزن شهادة ثبوت  
 النسب على الدخول كما  
 لا يجزئ واعاين ان ما قال  
 في بادئ فان فرق بالعنة

فأقام الزوج البيعة على اقرارها قبل الفرقه أنه قد وصل اليها بطلت الفرقه لان الشهادة على اقرارها غير ملزمة اقرارها عند  
 انقاص ولو كانت أقوت قبل التبريق لم يثبت حكم الفرقه فكذا اذا شهد على اقرارها بخلاف ما لو شهد على اقرارها بأنها أقوت بعد الفرقه  
 انه كان يصل اليها قبل الفرقه لم تبطل الفرقه لان اقرارها يتضمن إبطال قضاء القاضي فلا يصدق على القاضي في إبطال قصده فلا يقبل اه  
 كلام الشيخ قاسم رحمه الله (قوله في المتن وأجل سنة) أي من وقت الخصومة ولا يعتبر تأجيل غير الحاكم كالثامن كان ولو عزل بعد ما أجله  
 في التبريق على التأجيل الأول اه فتح (قوله والابانت بالتفريق ان طابت) قال في الهداية ولا بد من طلبها قال الكل هذا اذا كانت  
 حرة غير رتقة فلا حق لها في الفرقه وان كانت ممة فالطلب عند أبي يوسف لها وعند أبي حنيفة ليس لها وهو فرع مسألة الاذن في العزل  
 وقيل محمد مع أبي يوسف اه

(قوله فإذا مضت السنة ولم يزل الخ) قال في الهداية فإذا مضت السنة ولم يصل إليها عرف أن ذلك آفة أصلية قال الكمال وفيه نظر فإن ظاهره أن موجب التفريق كونه من علة أصلية والسنة ضربت انتعز بغيره وهو ممنوع إذا لا يلزم من عدم الوصول إليها سنة كون ذلك آفة أصلية في الخلقة إذ المرض يمتد السنة وأيضا محله حكم العنين المسحور ومقتضى السحر مما قد يعتد السنين وبعض السنة يفرق بينهما إذا طلبت مع العلم بعدم الآفة الأصلية بضرر العلم بأنه يصل إلى غيرهما من النساء فالحق أن التفريق منوط بما يغلبه ظن عدم زواله لزمانته أو الأصلية ومضى السنة مع عدم الوصول موجب لذلك وهو عدم إيفاء حقه ما فله طر يق كان والسنة جعلت غاية في الصبر وإبلاء العذر شرعا حتى لو غلب على الظن بعد انقضاء ثمانين يوما لا يجنبه (٣٣) إلى ذلك الإبرضاها فلورضيت ثم رجعت

كان لها ذلك ويصل إلى أجل لان السنة عند الناس غاية في إبلاء العذر اهـ فرع  
قال شمس الأئمة السرخسي في شرح الكافي والخلفي إذا كان يبطل من مبال الرجال فهو رجل يجوز له أن يتزوج امرأته فإن لم يصل إليها أجل كما يؤجل العنين لأن رجاء الوصول يتحقق وإن كان يؤول من مبال النساء فهي امرأة فإذا تزوجت رجلا لم يعلم بحالها ثم علم بعد ذلك فلا خيار للزوج لأن الطلاق في يده وهو نظير الرقعة وقال شمس الأئمة البيهقي في الشامل زوج خفي من خفي وهما مشكلان على أن أحدهما رجل والاخر امرأة يجب الوقف في النكاح حتى يتبين فإن ما أقبل التبين لم يتوارثا وفيه أيضا ما وأقام رجل حنة أنه كانت امرأته وكانت تبطل من مبال النساء وامرأة أنه كان زوجها وكان يبطل من مبال الرجال لم يقص

فيوافق طبعه فيزول ما به من المرض باعتدال الطبع فإذا مضت السنة ولم يزل فالظاهر أنه خلقة وأن حقه ما قد فات به في فرق بطلها ولا حجة لهم في حديث امرأة عبد الرحمن بن الزبير لان الاجل انما يضرب اذا اعترف الزوج بأنه لم يصل إليها وقد أخبره النبي صلى الله عليه وسلم أنه يمتد منها نفق الأديم أو يعرفها عزله الأديم ولأنه قال ابن عبد البر قد صح أنه كان ذلك بعد طلاقها فلا يكون حجة لان كلامنا في الزوجة ولو كانت أمة فالخيار للمولى عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله وقال زفر لها الخيار لان الخيار انما يثبت لفوات حقه ما في اقتضاء الشهوة وذلك حقه ما على الخلوص ولهما أن المقتضود من الوطء في الأصل حصول الولد لا اقتضاء الشهوة وماركب فيهما من الشهوة حامل لها على تحصيل الولد والولد حق المولى ولهذا قال أبو حنيفة رجعت الله الأذن في العزل إلى المولى ثم إن هذا الخيار لا يجب على الفور حتى لو وجدته عندها ولم يتخاصم زمانا لم يبطل حقه ما وكذلك لو رجعت الامرأ إلى القاذي وأجله سنة ومضت السنة ولم يتخاصم زمانا لانها لا تقدر على الخاصة في كل وقت ولان ذلك قد يكون للتجربة والامتحان لا للرضا به ولو وصل إليها مرة ثم عجز لا خيار لها لان حقه ما في وطأة واحدة لم يحصل المقصود بهما من تأكد المهر والاحسان وما زاد عليها لا يجب عليه حكمه ويجب عليه ديانته والفرقة به تطليقة بآئنة وقال الشافعي هو فسخ لانه فرقة من جهتها ولانها أن هذه الفرقة من جهته لان الواجب عليه الامسالك بالمعروف فاذا فات وجب التسريح بالاحسان فان فعل والاثاب المقاضي منابه فكان الفعل منسوب اليه فكان طلاقا باننا لا نتحقق دفع الظلم عنها والنكاح الصحيح النافذ لا يلزم لا يمتثل الفسخ ولهذا لا يفسخ بالهلال قبل التسليم لان الملك الثابت به ضروري فلا يظهر في غير الاستيفاء والنسخ بغيره فلا يظهر في حقه والفسخ بعدم الكفاءة وخيار العتق والبلوغ فسخ قبل التمام فكان في معنى الامتناع من الاعمام بخلاف ما نحن فيه لانه فرقة بعد التمام فكان رفعها ولها كمال المهر وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة وقد ينه من قبل هذا إذا أقر الزوج أنه لم يصل إليها وأما إذا أنكر فسد كره من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (فلو قال وطئت وأنكرت وقلن بكرك خيرت وان كانت ثيبا صدق بحدذه) يعني اذا عنت المدة وقال وطئتها وأنكرت هي نظر إليها النساء فان قلن انها بكر خيرت وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع عينه واه كانت الثيبا أصلية أو طارئة في المدة ثم المصنف رحمه الله لم يذكر كسفة ثبوت العنة في الابتداء ليؤجل ذلك كره في الانتهاء ليه فرق ولا بد من ذكره فيهما وعمام تفرعاته فنقول اذا ادعت المرأة أنه لم يصل إليها فان صدقها يؤجل سنة مطلدا سواء كانت بكرا أو ثيبا وان أنكرت فان كانت بكرا انظر إليها النساء فان قلن انها بكر يؤجل سنة ثم نعت السنة فان ادعت عدم الوصول فان صدقها خيرت لثبوت حقه ما للتصادق وان أنكرت نظر إليها النساء فان قلن انها بكر خيرت وان قلن انها ثيب فالقول قوله مع عينه لان الثيبا تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت الثيبا

لأحدهما إلا أن ذكرت إحدى المينتين وقتا أقدم فيقضى له اه اتفاقي (قوله والفرقة به تطليقة بآئنة) وهو قول مالك والنوري وغيرهما اه فتح (قوله والنكاح الصحيح النافذ لا يلزم لا يمتثل الفسخ) لان النكاح المطابق يخرج الفساد والموقوف والفسخ بعدم الكفاءة وخيار العتق والبلوغ فسخ قبل التمام اه (قوله لان الملك الثابت به ضروري فلا يظهر) أي في حق النقل إلى الغير ولا في حق الانتقال إلى الورثة اه (قوله وعليها العدة لوجود الخلوة الصحيحة) أي لان خلوة العنين صحيحة اذا لوقوف على حقيقة العنة بخلاف أن يتمتع من الوطء اختيارا فاعتنا فقدر الحكم على سلامة الآلة اه فتح (قوله هذا إذا أقر الزوج أنه لم يصل إليها) أي في هذا النكاح وان تصادق أنه وصل إليها في نكاح قبله ثم طلقها لانه اذا وطئها في نكاح ثم أبانها ثم تزوجها ولم يصل إليها المطالبة بالفرقة اه كمال رحمه الله (قوله فان كانت بكرا انظر إليها النساء) ويجزئ الواحدة العدة والثنتان والثلاث أفضل اه اتفاقي



(قوله لانه ينكر استحقاق الفرقه عليه) أى وان كان مدعي الدخول صورة اه اتفاقى (قوله أو أقامها أعوان القاضى قبلى أن تختار شيئاً) أى أو أقام القاضى قبلى أن تختار شيئاً بطل خيارها اه اتفاقى (قوله ولا يحتاج الى القضاء كثير العتق) قال صاحب المختلف فان اختارت نفسها بانث منسه فى ظاهر الرواية ثم قال روى الحسن بن عبيد الله عن أبي حنيفة أنها اذا اختارت نفسها فرق القاضى بينهما ولا تنفع الفرقه من غير تفریق كما فى خيار المدركة كذلك كرا الامام الاسمينى أيضا فى شرح الطحاوى وقول محمد فى الاصل بعد تأجيل السنة فان قلنا هي بكر لم يصدق الزوج وخير السلطان المرأة قلنا شاعت أقامت معه وان شاعت اختارت فرقة فان فارقته كانت تطليقة بائنة وتوكلنا قال الحاكم أيضا وقد مر ذلك وهذا يدل على أنها ان اختارت الفرقه وقع الطلاق وان لم يفرق الحاكم وقال الطحاوى فى مختصره وان اختارت فراقه فرق بينهما وهذا يدل على شرط تفریق الحاكم وكذلك عامة أصحابنا اذ كروا فى كتبهم كنسوة شمس الاثثة السرخسى ومبسوط صدر الاسلام البزدوى والشامل وشروح الجامع الصغير والامام نجر الاسلام البرزوى والصدر الشهيد والامام العتباتى والتحفة وغريها وشرطوا تفریق الحاكم (٢٤)

الوصول اليها الاحتمال ثبوتها بشي آخر فيختلف بخلاف البكارة لان ثبوتها بشي الوصول اليها ضرورة فتخير بقولهم ثم ان حلف فهي امر آت وان نكل خير لان دعواها قد ايدت بالسكول وان كانت ثيبا في الاصل فاقول قوله مع عينة لانه ينكر استحقات القرعة عليه والاصل هو السلامة في الجيلة ثم ان حلف فلاحق لها وان نكل يؤجل سنة فاذا تمت السنة فان ادعت عدم الوصول اليها فان صدقها خيرت لسبب ثبوت حلفها بالتصادق وان انكر فاقول قوله مع عينة لانه اذا كرنا ثم ان حلف فهي امر آت وان نكل خيرت لما ذكرنا خلاصتها انما ان كانت ثيبا فالقول قوله ابتداء وانهم مع عينة فان نكل في الابتداء يؤجل سنة وان نكل في الانتهاء فتخير وان كانت بكر ان ثبت العنة فمما يقولون فيؤجل سنة وبصرف قال رحمه الله (وان اختارته بطل حلفها) لان المخير بين شيئين لا يكون له الا أحدهما وكذا اذا قامت من مجلسها أو أقامها أعوان القاضي قبل أن تختار شيئا لأن هذا بمنزلة تخيير الزوج فلا توقف على ما وراء المجلس بل يبطل بالقسم ثم ان اختارت القرعة أمر القاضي الزوج أن يطلقها طاعة بآثمة فان أبي فرق بينهما مكثدا ذكره محمد في الاصل وقيل تقع القرعة باختيارها بنفسها ولا يحتاج الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما ثم تزوجها فانياسم يمكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج امرأ أخرى وهي عالة بحاله ذكر في الاصل انما لا خيار لها لاعتبارها بالعيب وذكر الخصاص ان لها الخيار لان العجز عن طء امرأة لا يدل على العجز عن طء غيره وهو الفتوى على الاول وفي التاجميل تعتبر السنة القرعية في ظاهر الرواية واختاره صاحب الهداية وروى الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنه أن السنة الشمسية هي العبرة احتياطاً لاحتمال أن طبعه يوافق الزيادة التي فيها وهو اختيار السرخسي والسنة القرعية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً وخمس يوم وسدسه والشمسية ثلثمائة وستة وستون يوماً وربع يوم الاجزاء من الثلثة جزء من يوم وفضل ما بينهما عشرة أيام وثلث وربع عشر يوم بالتقريب كذا في المغرب وذكر الخلقاني أن القرية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً والشمسية ثلثمائة وستة وستون يوماً وربع يوم وجزء من مائة وعشرين جزءاً من اليوم وفي المحيط يريد بالشمسية أن تعتبر بالأيام لا بالأهلة فتزيد على القرية أربعة عشر يوماً لان حساب النجوم بالأيام

كما اختارت نفسها وقت  
الفرقة بينهما اعتبارا بالخبرة  
بختيار الزوج أو بختيار  
الزوج كالمعتقة وقال  
الخصم في أدب القاضى  
وان كان القاضى لماخيرا  
وهى بكر اختارت الفرقة  
فانهم لا تكون فرقة حتى  
يشترق القاضى بينهما الى  
هنا المذهب اه اتفاقى (قوله  
وفى التأجيل تعتبر السنة  
القمريّة فى ظاهر الرواية)  
قال الروالجى فى فتاواه  
العين يؤجل سنة قربة  
لأنتمسية هو الصحيح لأن  
المنطوق هو السنة والسنة  
تصرف الى القمريّة مطلقا  
اه اتفاقى قال الكمال رحمه  
الله وجهه أن الثابت عن  
الخصم كمرضى الله عنه  
وبذكرنا معه امير السنة

قولا وأهل الشرع انما يتعارفوننا لاشهر والسنين بالالهة فاذا أطلقوا السنة انصرفوا الى ذلك ما لم يصرحوا بخلافه ثم زيادة الشمسية لا  
 قيل أحد عشر يوما وعن الخوافي الشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم والقمرية ثلثمائة وأربعة وخمسون  
 يوما كذا رأيت في نسخة ورأيت في أخرى فيه في الشمسية زيادة ربع يوم مع ما ذكرنا وقيل القمرية ثلثمائة وأربعة وخمسون يوما وخمس  
 يوم وسدسه والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون وربع يوم الاجزاء من ثلثمائة جزء من يوم وفضل ما بينهما عشرة أيام وثلث وربع عشر بالتقريب  
 والذي يظهر أن هذا كما حدث وعمر بن الخطاب رضي الله عنه حين كتب الى شرح أن يؤجل العتق سنة من يوم يرفع اليه وكذا قول الراوي  
 عن عروة المرأة التي أنت اليه فاجله حولان من غير عتق في السنة والحول لما ترى بالالهة هذا الذي يعرفه العرب وأهل الشرع على أن الحول  
 لم يعرف يعرف آخر بل اسم السنة هو الذي نوارده عليه العرفان والله سبحانه أعلم اهـ (قوله لاحتمال أن يطعمه بوافق الزيادة) قال الاتقاني  
 وذهب شمس الأئمة السرخسي في شرح الكافي الى رواية الحسن أخذ بالاحتياط وكذا صاحب التحفة لأنه ربما يكون موافقة المصالح  
 في الايام التي يقع التفاوت فيها بين الشمسية والقمرية وهذا هو المختار عندى اهـ (قوله وهو اختيار السرخسي) أي وفاقضيان وظهير  
 الدين اهـ فتح

(قوله ويحتسب بأيام الحيض وشهر رمضان) يعني لا يعوّض عن أيام الحيض (٢٥) وشهر رمضان الواقعة في مدة التأجيل أيام أخريل

هي محسوبة من مدة التأجيل

وذلك لأن العجاجة رضى

الله عنهم قدر وأمدة التأجيل

بسنة ولم يستثنوا منها أيام

الحيض وشهر رمضان مع

علمهم أن السنة لا تخلو عنها

أه اتفاقاً (قوله لأن السنة

قد تخلو عنه) يعني لا يكون

ذلك المرض محسوباً من مدة

التأجيل فليس كذلك لأن المرض

أو كثر ما يل يعوض لذلك من

أيام أخره اتفاقاً وكتب

على قوله عنه ما نصه أى

عن المرض أه (قوله بخلاف

ما إذا اجت هي أو غابت الخ)

قال الاتفاقى وإن أحرمت

بجدة الاسلام لم يحتسب

على الزوج مدة الخروج لأنه

لا يقدر على أن يحلها بخلاف

ما إذا أحرم الزوج حيث

يحتسب عليه لأن المخرج جاء

من قبله (قوله وإن لم تمنع

وكان له موضع خلوة احتسب

عليه) قال الاتفاقى ولو كانت

محسوبة في حق وكان يمكنه

الخلوة معها تحسب عليه

تلك الأيام والأفلا (قوله في

الذين ولم يخيرا أحدهما بعيب)

اعلم أن أخصابنا تفقوا على

أن النكاح لا يفسخ بعيب

تأفى المرأة أه اتفاقاً (قوله

والرق) امرأته تقاء إذا لم

يكن لها خرق إلا المبال أه

مغرب (قوله والقرن) مثل

فلس العذلة وهو لم ينبت

في الفرج في مدخل الذكر

لا بالاهلة ويحتسب بأيام الحيض وشهر رمضان لأن السنة لا تخلو عنها ولا يحتسب بمرضه ومرضه لأن  
السنة قد تخلو عنه وعن أبي يوسف أنه إن كان أقل من نصف شهر احتسب عاميه وإن كان أكثر  
لا يحتسب عليه وعوض قدره لأن شهر رمضان محسوب عليه وهو قادر بالليل دون النهار وهو قد در نصفه  
فكذا النصف من كل شهر فإن حج أو غاب هو احتسب عليه لأن الحج جاء بفعله ويمكنه أن يخبر جهامه  
أو يؤخر الحج والغيبة فلا يكون عذراً بخلاف ما إذا اجت هي أو غابت حيث لا يحتسب عليه من المدة لأن  
الحج جاء من قبلها فكان عذراً فإن حبس الزوج وامتنعت من الحجى إلى السجن لم يحتسب عليه وإن لم  
تتمتع وكان له موضع خلوة احتسب عليه وإن لم يكن له موضع خلوة لم يحتسب عليه وعلى هذا التفصيل  
إذا حبس على مهرها ولو ظاهر منها ثم خاصته فإن كان يقدر على العتق أجله سنة وإن لم يقدر أجله سنة  
وشهرين وإن ظاهر منها بعد التأجيل لم ينفقت إليه لأنه كان متمكناً من غشيانها أو الامتناع بفعله فلا يعذر  
قال رحمه الله (ولم يخيرا أحدهما بعيب) أى لم يخيرا واحداً من الزوجين بعيب في الآخر وقال الشافعى ترد  
بالعيوب الخمسة بالجدام والبرص والجنون والرق والقرن لأنها تمنع الاستيفاء محسباً أو طبعاً والطبع مؤيد  
بالشرع قال عليه الصلاة والسلام فمن أجمدوم فراراً من الأسد ورد رسول الله صلى الله عليه وسلم  
بالبرص وقال الحق بأهالك حين وجد بكشكها وضها أو بياضاً ولأن النكاح يشبه البيع لأنه عقد مبادلة  
والبيع يرد بالعيب فكذا النكاح وقال محمد رحمه الله ترد المرأة إذا كان بالرجل عيب فاحش بحيث  
لا تطيق المقام معه لأنها تعذر عليه الوصول إلى حقها المعنى فيه فكان كالجب والعنة بخلاف ما إذا كان  
بها عيب لأن الزوج قادر على دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ويمكنه أن يستمتع بغيرها وإنه أن المستحق  
بالعقد هو الوطء وهذه العيوب لا تفوته بل توجب فيه خلافة فواته بالهلال قبل التسليم لا يوجب الفسخ  
فاحتلاله أولى أن لا يوجب وهذا لأن هذه العيوب تأثيرها في تقويت غلام الرضا ولزوم النكاح لا يعتمد  
ألا ترى أنه يجوز مع الهزل ولهذا الزوج امرأته بشرط أنها بكر شابة جميلة فوجدتها ثيباً عرجاً وشوهاً بمشاق  
ماثل وأعاب سائل وهي عيامة مقطوعة اليدين والرجلين أو شلاء لا يثبت له الخيار وإن فقد رضاه والقياس  
على البيع لا يستقيم لأن تمام الرضا شرط في البيع دون النكاح ولو كان مثله لرب جميع العيوب كالبيع  
ولا فائدة لتخصيص البعض وفي الجب والعنة أجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا يمكن القياس عليهم لأنهما  
يعدمان المقصود من النكاح وهو قضاء الشهوة والتوالد والتناسل وغيرهما من العيوب لا يعدمه بل يحل  
به ألا ترى أن القرناء والرتقاء يمكن الوصول إليهما بالفتق والشق وما رواه الشافعى لم يصح لأنه من رواية  
جهيل بن زيد وهو متروك عن زيد بن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم لكعب ولد اسمه زيد ولا جهة له في  
قوله عليه الصلاة والسلام فمن أجمدوم فراراً من الأسد لأنه يوجب القرار لا الخيار وظاهره ليس بمراد  
أجماعاً لأنه يجوز أن يدوم منه ويثاب على خدمته وغيره وعلى القيام عصالحه والمجدوم هو الذي به  
الجدام وهو داء يشق الجلد ويقطع اللحم ويتساقط منه والفعل جدم على ما لم يسم فاعله عنى أصابه بالجدام  
وهو مجدوم ولا يقال أجدم والبرص داء وهو بياض وقد برص الرجل فهو برص وأبرصه الله وبعن  
الرجل على ما لم يسم فاعله فهو مجنون وأجنه الله تعالى فهو مجنون ولا يقال مجن ولاجنه الله تعالى وجاء  
ثلاثة من أفعال على مفعول على غير قياس دون مفعول هذا والثاني آخره الله تعالى فهو مجنون والثالث  
أحبه الله تعالى فهو محبوب وجاء محب على الأصل في شعر عنترة

ولقد نزلت فلا تظنى غيره \* متى نزلت المحب المكرم

والقرن في أن ترج ما يمنع سائله الذك فيه وهو إما غدة غليظة أو لحية مرتفعة أو عظم وافرأه قرناء إذا كان  
ذلك بها وهو العفلة بفتح العين المهملة والفاء وذكر بعضهم أن القرن عظم ناتئ محدّد الرأس كقرن  
الغزاله يمنع الجماع والرق التلاحم والله سبحانه وتعالى أعلم

(٤ - زيلجى ثالث) كالغدة الغليظة وقد يكون عظماً أه مصباح (قوله لأنها تمنع الاستيفاء محسباً) أى في

الرق والقرن أه (قوله أو طبعاً) أى في البرص والجدام والجنون (قوله برص الرجل) من باب تعب أه مصباح

لما كانت العدة أثر الفرق بين الزوجين ذكرها بعد ذلك أنواع الفرق من الطلاق والايلاء والخلع واللعان وفرقة العنين والحبوب لان الاثر يقفوا المؤثر لا محالة فانه لا يتقانى وقال الكمال لما ترتبت العدة في الوجود على فرقة النكاح شرعا أو ردها عقيب وجود الفرق من الطلاق والايلاء والخلع واللعان وأحكام العنين وهي في اللغة الاحصاء عدت الشيء عدة أحصيته احصاوي يقال أيضا على المعدود اه والعدة مصدر من عدة بقوله العيني (قوله هي تربص) أي انتظار مدة اه ع (قوله عند زوال النكاح) أي المتأ كد بالدخول أو ما يقوم مقامه من الخلوة والموت اه فتح (قوله في المتن عدة الحرة للطلاق) أي سواء كان بئنا أو رجعا اه (قوله ثلاثة أقراء) والحكمة في تقدير العدة بثلاثة أقراء ان الاول لتعريف براءة الرحم والثاني لحرمه النكاح والثالث لفضيلة الحرة اه مستصفي (قوله لما عرف في موضعه) قال الكمال ثم لا يخفى ان سبب العدة ما خوذ فيه تا كده بالدخول أو ما يقوم مقامه كما ذكرنا وانما تركه المصنف لشبهة أن الطلاق قبل الدخول (٢٦) لا تجب فيه العدة قال تعالى اذا نكحت المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن

باب العدة

قال رحمه الله (هي تربص يلزم المرأة) أي العدة عبارة عن التربص الذي يلزم المرأة عند زوال النكاح أو شبهته هذا في الشريعة وفي اللغة عبارة عن الاحصاء يقال عدت الشيء أي أحصيته وسبب وجوبها عندنا النكاح المتأ كد بالتسليم أو ما يجري مجراه من الخلوة أو الموت وشرطها الفرقة وركناتها ثبوتها وباتة بها وعند الشافعي الكف قال رحمه الله (عدة الحرة للطلاق أو الفسخ ثلاثة أقراء أي حيض) أي اذا طلقت الحرة أو وقعت الفرقة بينهما بغير طلاق فهذه ثلاثة أقراء ان كانت من ذوات الحيض لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء والمراد به اذا طلقها زوجها بعد الدخول لما عرف في موضعه والفرقة بغير طلاق مثل خيار البلوغ والعق وملك أحد الزوجين صاحبه والردة وعدم الكفاءة في معنى الفرقة بالطلاق لثبوت النسب وجوب تعرف براءة الرحم والقراء الحيض وقال مالك والشافعي الطهر وبه كان يقول أحد بن حنبل ثم رجع لهما حديث ابن عمر وهو أنه عليه الصلاة والسلام أمره أن يراجعها لستر كها حتى تطهر ثم يطلقها ان شاء ثم قال فتلك العدة التي أمر الله أن يطلق لها النساء فهذا نص على أن العدة هي الطهر بيانه أن الله تعالى أمرنا أن نطلقها العدة بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن واللام بمعنى في والطلاق يقع في الطهر فكان هو العدة دون الحيض ولان القراء بمعنى الحيض يجمع على أقراء قال عليه الصلاة والسلام دعي الصلاة في أيام أقرائك وبمعنى الطهر يجمع على قروء قال الأعشى

أفي كل عام أنت جاشم غزوة \* تشد لأقصاها عزم عزائك  
مورثة مالا وفي الحى رفعة \* لما ضاع فيها من قروء نسائك

أراد به الطهر لان الحيض ضائع دائما ولا يختص بزمان الغيبة فعلم بذلك أن القراء في الآية الطهر ولان تذ كبر الثلاثة بآيات التاء دليل على ارادة الطهر اذ لو كان المراد الحيض لقال ثلاث قروء بلا تاء لان مفردة مؤنث وهو الحيضة ولان القراء هو الجمع ومنه المقرأة للحوض والغدير والقلية قال ما قرأت النافعة

فما لكم عليهن من عدة تعتدونها اه (قوله والفرقة الخ) لما جمع بين الطلاق والفرقة بلا طلاق في حكم العدة والدليل السمي لا يتناول الا الطلاق الحقة بالجامع وهو أن وجوبها في محل النص وهو الطلاق لتعرف براءة الرحم وجعله ثابتا بدلالة النص حيث قال في معنى الطلاق يعني يتبادر لكل من علم بوجوب تركها النكاح الى أن تحيض عندنا الطلاق بعد الدخول أنه لذلك ثم كونها تجب للتعرف لا ينبغي أن تجب لغيره أيضا وقد أفاد المصنف فيما سياتي أنها تجب أيضا لقضاء حق النكاح باظهار الاسف عليه فقد يجتمعان كما في مواضع وجوب الأقراء

وقد يقر الثاني كما في صورة الا شهر بخلاف غير المتأ كد وهو ما قبل الدخول وما قبل الدخول لا يؤسف عليه اذ لا يلف حينها ولا مودة فيه اه (قوله وعدم الكفاءة في معنى) في معنى خبر عن قوله والفرقة بغير طلاق اه (قوله وجوب تعرف براءة الرحم) قال الاتقاني ويتصور الخلاف فيما اذا طلقها في الطهر فعنده تنقضي العدة كما ترى قطرة من الدم من الحيضة الثالثة وعندنا لا تنقضي ما لم تطهر منها اه (قوله لان مفردة مؤنث) وهو الا أن تأنيث العدد اه (قوله والقلت) قال في المصباح والقلت نكرة في الجبل يستنقع فيها ماء المطر والجمع قلت مثلهم وسهام اه ﴿فرع﴾ تنقضي عدة الطلاق البائن والثلاث بالوطء المحرم بأن وطئها وهي معدة عالم الجرم منها بخلاف ما لو ادعى الشبهة أو كان منسكرا طلاقها فانها تستقبل العدة وان كان منسكرا حتى لم تنقض العدة ليس لها أن تطالبه بنفقة هذه العدة ولو طلقها في هذه العدة لا يقع ويحل نكاح أختها كما قال في الخلاصة مانصه وفي الفتاوى الصغرى رجل طلق امرأته ثلاثا ووطئها في العدة مع علمه أنها حرام عليه انقضت عدتها ووطئها لا تستأنف العدة قوله بالوطء أي مع الوطء المحرم يعني ان الوطء المحرم لا يكون مانعا من تقضيها فيه عندئذ معه هكذا يجب أن يفهم ولا يعمل بظاهره فليستأمل وقوله انقضت عدتها أي بتمام الاولى بقية قوله ولا

تستأنف العدة ويظن في الروايلجي وغيره هكذا كتب شيخنا الغزي رحمه الله على هامش نسخة (٢٧) الخلاصة اه (قوله مذ كرو مؤنث)

ولا تأنيث حقيق اه فتح  
(قوله لصغر) بأن لم تبلغ سن  
الحيض على الخلاف فيه  
وأقوله تسع على المختار اه  
فتح (قوله أو كبر) بأن بلغت  
سن الاياس وانقطع حيضها  
اه فتح (قوله من بلغت  
بالسن) بأن بلغت خمس  
عشرة سنة على قولهما  
وسبع عشرة سنة على قول  
أبي حنيفة ومالك اه فتح  
(قوله ولم تحض) أي اذا  
طلقت تعتد بالشهر أيضا  
ثم ان وقع الطلاق في أول  
الشهر اعتدت بالشهر  
هلاية اتفاقا وان وقع في  
أثناء الشهر اعتبرت كلها  
بالايام فلا تنقضي الا بتسعين  
يوما عند أبي حنيفة  
وعندهما بكل الأول ثلاثين  
من الشهر الأخير والشهران  
الموسطان بالاهلة اه قال  
في التاتارخانية وفي الصغرى  
واعتماد الشهر في العدة  
بالايام دون الاهلة إجماعا  
انما الخلاف بين أبي حنيفة  
وصاحبيه في الاجارة اه  
(قوله وفي الجامع الصغير  
لقاضيخان امرأة أتى عليها  
الح) قال الكمال وعن الشيخ  
أبي بكر محمد بن الفضل أنها  
اذا كانت مراهقة لا تنقضي  
عدتها بالشهر بل يوقف  
حالتها حتى يظهر هل حبلت  
من ذلك الوطء أم لا فان  
ظهر حبلها اعتدت بالوضع  
وان لم يظهر فبالشهر قال

حنيفة في رجها أي ما جتمع فيه وفي الطهر يجتمع الدم فكان ألقوبه ولما قوله عليه الصلاة والسلام عدة  
الامة حيضتان رواه أبو داود ومن حديث عائشة مرفوعا والترمذي وابن ماجه والدارقطني والامة  
لا تخالف الحرة في جنس ما تقع به العدة وانما تخالفها في العدد ولان الله تعالى نص على الثلاثة وعلى الجمع  
بقوله ثلاثة وبقوله قرو والثلاثة اسم لعدد معلوم لا يجوز اطلاقه على ما هو أكثر منه ولا أقل وجملة على  
الاطهار يؤدى الى أنه أطلق على أقل وهو طهران وبعض الثالث كما هو مذهبهم وهو خلف وكذا الجمع  
الكامل هو الثلاثة وهو حقيقة فيه فكان أولى ولا يقال يجوز اطلاق اسم الجمع على اثنين وبعض الثالث  
كقوله تعالى الحج أشهر معلومات لاننا نقول ذلك في الجمع المجرد عن العدد واما العدد والجمع المقرون به فلا  
ولان العدة شرعت تعرف البراءة الرحم وهو بالحيض كالاستبراء ولهذا لو اعتدت الايسة بالشهر ثم رأت  
الدم يجب عليها استئناف العدة وفي قوله تعالى واللائي ينسن من الحيض وفي قوله واللائي لم يحضن إشارة  
الى أن المعتبر هو الحيض ألا ترى أنه شرط للاعتداد بالشهر عدم الحيض كقوله تعالى فلم تجدوا ماء  
فتيمموا صعيدا طيبا ولان جملة عليه أحوط فكان أولى وعليه كانت الصحابة رضي الله عنهم حتى روى  
ذلك نصاب عن الحسناء الراشدين والعبادة الثلاثة وأبي بن كعب ومعاذ بن جبل وأبي الدرداء وغيرهم رضي  
الله عنهم حتى روى عن عمر رضي الله عنه أنه قال بحضرة الصحابة رضي الله عنهم لو قدرت أن اجعل  
عدة الامة حيضة ونصف الفعلت ولا حجة لهم في حديث ابن عمر ولا في الآية التي تلوه لان معناها فطلقوهن  
لاستقبال عدتهن كما يقال في النار يخرج دخلت المدينة لخمس بقين من الشهر والالزم أن تكون العدة متقدمة  
على الطلاق حتى يقع فيها وهو خلف وجملة اللام على الظرف غلط ظاهر مخالف لاستعمال أهل  
اللغة ولان سلم ان القرء يختص بمعنى الطهر بل يجمع به القرو بمعنى الحيض أيضا قال عليه الصلاة والسلام  
لقاطمة بنت أبي حبيش فانتظري اذا أتاك قروك فلا تصلى فاذا مر قروك فمطهري ثم صلى وقال ابن  
الاعرابي

ليس اذا استنفضه بناهض \* له قروء كقروء الحائض  
ولا متمسك لهم بتد كبير الثلاث لان لفظ القرء مد كرفيا اعتباره كذا كان له اسمان مذ ك  
ومؤنث كالبر والحنطة جازتد كبره وتأنيثه على ما عرف في موضعه وكذا استدلالهم بأن القرء بمعنى  
الاجتماع لا يصح لان الاجتماع هو الدم دون الطهر فكان أولى به فيصير شاهدا لنا لا لهم فخاصة له اسم  
مسترك بينهما فله على الحيض أولى بدليل ما ذكرنا من الترجيح والقراش وروى الشعبي عن ثلاثة  
عشر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ان الرجل أحق بامرأته ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ولو كان  
القرء هو الطهر لا تقطت بالطعن في الحيضة الثالثة والقرء أيضا هو الانتقال لغة يقال قرأ النجم أي انتقل  
والحيض هو المنتقل دون الطهر قال رحمه الله (أو ثلاثة أشهر ان لم تحض) أي عدة الحرة ان لم  
تكن من ذوات الحيض لصغرها أو كبر ثلاثة أشهر أما التي لا تحيض لكبر فاقوله تعالى واللائي ينسن من  
الحيض من نسائكم ان ربيتم فعدتهن ثلاثة أشهر أي ان أشكل عليكم حكمهن وجهلتموه أو انقطاع  
حيضهن وقيل لما نزل قوله تعالى ثلاثة قروء ارتابوا فيمن لا تحيض فنزل قوله تعالى واللائي ينسن من  
الحيض من نسائكم الآية وأما الصغيرة فلقوله تعالى واللائي لم يحضن أي فعدتهن كذلك ثلاثة  
أشهر فخذف المبتدأ والخبر لالة ما تقدم عليه ما ويدخل تحت الاطلاق من بلغت بالسن ولم تحض  
وكذا الورأت الدم يوما أو يومين لانه ليس بحيض وفي الجامع الصغير لقاضيخان امرأة أتى عليها ثلاثون  
سنة ولم تحض تعتد بالشهر فكانه وقع اتفاقا لا على وجه الاشتراط قال رحمه الله (وللوات أربعة  
أشهر وعشر) أي العدة للوات الزوج أربعة أشهر وعشر سواء كانت الزوجة مسلمة أو كفاية تحت مسلم  
صغيرة أو كبيرة قبل الدخول وبعده لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن

في التاتارخانية ما نصه انما يصح امرأته ما رأت الدم وهي بنت ثلاثين سنة مثلاً رأت يوما دما لا غير ثم طمهاز وجهها قال ليست هي بايسة  
وقال أبو جعفر تعتد بالشهر ولا نهان اللاتي لم يحضن وبه نأخذ وفي الخاتمة والتي لم تحض قط تعتد بالشهر اه

(قوله وتسعة أيام الخ) فلو تزوجت في اليوم العاشر جاز اه كمال (قوله في المتن والحامل الخ) وأطلق فينساو الحبل الثابت بالنسب وغيره  
فأطلق كبير زوجته بعد الدخول جاء بولد لاقى من ستة أشهر من العدة فعدتم بالوضع الحبل عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف  
بالحيض في رواه عنه وسبين (٢٨) في مسألة الصغير وفي المتن إذا خرج من الولد نصف البدن من قبل الرحمين سوى الرحمين أو من

أربعة أشهر وعشرا وأقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامرأته تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحمد على ميت  
فوق ثلاث الأعلى زوجها أربعة أشهر وعشرا متفق عليه والآية باطلاقها بحجة على ما لا في الكتابية  
حيث أوجب الاستبراء عليها فقط ان كانت قد دخل بها ولم يوجب شيئا على غيرها المدخول بها وقال  
أبو زكريا عذبة الوفاة أربعة أشهر وتسعة أيام وعشرا لئن أخذنا من قوله تعالى أربعة أشهر وعشرا ومن  
قوله عليه السلام والسلام الأعلى زوجها أربعة أشهر وعشرا لان العشر مؤث بخذف الت منه فيتناول  
الباقي ويدخل ما في خذلها من الايام ضرورة قلنا اذا تناول الباقي يدخل ما باثرها من الايام كذا اللغة على  
ما يما في باب الاعتكاف ولما خرج بالابا في قلنا هذا حذف التاء قال رحمه الله (والامة قران ونصف المقدم) أي  
عدة الامة حبستان في الطلاق بعد الدخول ان كانت من تحيض وان كانت ممن لا تحيض لصغر أو كبير  
أو كانت متوفى عنها زوجها فنفص ما قدر فيه في حق الحرة وهو شهر ونصف في الطلاق بعد الدخول  
وشهران وخمس في الوفاة عليه اجماع الامة وقال عليه الصلاة والسلام عدة الامة حبستان وقد نقلته  
الامة بالقبول فإما تخصيص العمومات به ولان للرق أثر في تنصيف النعمت والعدة نعمة لا تستحقها بوصف  
الآدمية ولما فيها من تعظيم أمر النكاح فوجب القول بتنصيفها الا أن الحيضة لا تنصف لاختلافها من  
حيث الكثرة والقلة والوقت فلا يدرى نصفها وأيه أشار عمر رضي الله عنه بقوله لو استطعت لجعلتها حيضة  
ونصفها ولا فرق في ذلك بين النعمة وأم الولد والمدة والمكاثمة ومعتقة البعض عند أبي حنيفة رضي الله عنه  
لوسود الرق في السكلى قال رحمه الله (والحامل وضعه) أي عدة الحامل وضع الحمل سواء كانت حرة أو أمة  
وسواء كانت العدة عن طلاق أو وفاة أو غيره لا طلاق قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن  
حملهن وهذا أقول ابن مسعود وعمر رضي الله عنهما وقال علي عاتما أبعد الاجلين لان النصوص متعارضة  
فبعضها يوجب تركه ثلثة قرو وبعضها أربعة أشهر وعشرا وبعضها وضع الحمل فقلنا بوجوب الابعاد  
احتياطاً قلنا آية الحبل متأخرة فيكون غيرهما منسوخا عنها أو مخصوصا وقال ابن مسعود من شاء باعقله أن  
سورة النساء القصصى نزلت بعد الاربعة الأشهر وعشروا أبو داود والنسائي وابن ماجه وفي صحيح  
البخارى عن ابن مسعود في المتوفى عنها زوجها أنزلت سورة القصصى بعد الطولي وعن أبي بن كعب قال  
قالت يا رسول الله وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن لاطلقة ثلاثا والمتوفى عنها زوجها فقال هي  
للطالقة وللمتوفى عنها زوجها رواه أحمد والدارقطني وعن الزبير بن العوام أنه كان عند أم كلثوم بنت عقبة  
فقالته وهي حامل طيب نفسي بتطليقة فطلقها تطليقة ثم خرج الى الصلاة فرجع وقد وضعت فقال  
مالها حدثني خدعها لله ثم أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال سبق الكتاب أجلها خطبها الى نفسها رواه  
ابن ماجه وفي صحيح البخارى ومسلم عن سبيعة الاسلمية أنه عليه الصلاة والسلام أفتاها بأن قد حلفت حين  
وضعت وأمرها بالتزويج ان بدا لها أو كان قد مات عنها زوجها وقال عمر رضي الله عنه لم يوضع وزوجها  
على سريره لانها وضعت عندها وحدها أن تزويج ولا معنى لقول من قال تنقضي عدها بوضع الحمل ولا يجوز  
لها أن تزويج حتى يظهر من نفسها لانها اذا لم تكن تحت زوج ولا معتدة ولا حبل ثاب بالنسب أو غيره  
فقد دخلت عن الموانع الشرعية فعل ضرورة وليكن لا يطؤها حتى تطهر وحرمة الوطء لا تمنع صحة النكاح  
كالخائض والصائغة والتي يظهر منها ثم طلقها بائنا قال رحمه الله (وزوجة النازأ بعد الاجلين) أي عدة  
زوجة الفأ بعد الاجلين من عدة الوفاة ومن عدة الطلاق وهي التي أياها في المرض الذي مات فيه وقال

قيل الرأس سوى الرأس  
انقضت العدة والبدن من  
الذكين الى الاليتين وفي  
الخلاصة كل من حبست في  
عدها فعدتها ان تنصع منها  
والموتى عنها اذا حبست  
بعدها موت الزوج فعدتها  
بالشهور اه كمال (قوله  
سواء كانت حرة أو أمة)  
والمشاركة في النكاح العاصد  
والوطء بشبهة اذا كانت  
سائلا كذا اه فتح (قوله  
منسوخا عنها أو مخصوصا) اغا  
تردد لان كان منفصلا  
فيكون فسخا وان كان متصلا  
يكون تنصيفا اه من  
خط الشارح (قوله باهله)  
المباهلة المأعنة اه (قوله  
القصصى) أي سورة الطلاق  
اه (قوله بعد الاربعة  
أشهر وعشرا) أي التي في  
سورة البقرة اه (قوله  
وعن الزبير بن العوام) قال  
ابن ابي حنيفة في المغازي حدثني  
الزهري عن عبد الله بن أبي  
بكر بن حزم قال اهاجرت أم  
كلثوم بنت عقبة عام  
الحسد بينة تجاه أخواعها  
عمارة وفلان ابنة عقبة  
يطلبانها فأبى النبي صلى الله  
عليه وسلم أن ردّها اليهما  
وكانت قبل أن تهاجربلا

زوج فلما قدمت المدينة تزوجها زيد بن حارثة ثم تزوجها الزبير بن العوام بعد قتل زيد فولدت له زينة ثم فارقها أبو  
قزوجه عبد الرحمن بن عوف فولدت له ابراهيم وجيداً ثم مات عنها فتروجها عمرو بن العاص فكنيت عنده شهرا وماتت روى عنها ولداها  
جيد بن عبد الرحمن وابراهيم وحديثهما في الصحيحين والسنن الثلاثة اه الاصابة لابن حجر (قوله في المتن وزوجة النازأ بعد الاجلين)  
أي الامة من أربعة أشهر وعشروا ثلاث حيض فلو تزوجت حتى مضت ثلاث حيض بأن امتد طهرها لم تنقض عدها اه

(قوله لان النكاح زال به)  
 أى وزمها ثلاث حيض  
 وانما يجب عدة الوفاة اذا  
 زال النكاح بالوفاة هداية  
 (قوله والطلاق في الملك  
 الكامل الخ) لا يخفى أن  
 الطلاق لم يحدث في الملك  
 الكامل بل طرأ كمال الملك  
 بعده بالعتق وقول صاحب  
 الكافي والعدة في الملك  
 الكامل مقدرة بثلاث حيض  
 هو اللفظ هرا (قوله والطلاق  
 في الملك الناقص الخ) وقال  
 الكمال في عدة الوفاة لا انتقال  
 الى جميع كميات العدة  
 البسيطة وهي أربعة  
 صورته أمة صغيرة منسوجة  
 طلقت رجعا فعدت شهر  
 ونصف فلو حاصت في أثناءها  
 انتقلت الى حيضتين فلو  
 اعتقت قبل مضى أصارت  
 ثلاث حيض فلو ماتت زوجها  
 قبل انقضائها انتقلت الى  
 أربعة أشهر وعشر اه (قوله  
 النقص ماضى من عدتها)  
 أى وظهر فساد فكاها  
 الكاش بعد تلك العدة اه  
 فتح (قوله ثم ذكر الاستئناف  
 هنا مطلقا) أى سواء كان  
 الاياس مقدرا للوقت أم لا اه  
 (قوله وهو أن تبلغ حدا  
 لا يبيض فيه مثلها) ويمكن  
 كون المراد مثلها فيما ذكر في  
 تركيب البسطن والسمن  
 والهزال اه فتح

أبو يوسف تعتمد عدة الطلاق وهو القياس لان النكاح زال به وبقاء النكاح في حق الارث حكما احتياطيا  
 لاجتماع الصحابة فلا يلزم قضاؤه حقيقة بخلاف المطلقة رجعي لان النكاح فيه انقطع بالموت انه لا يزال  
 النكاح ولهذا بقيت أحكام لزوجات كها وجه الاستحسان انهما ما ورثت جعل النكاح قائما كما في الوفاة  
 اذا لارث لها الا به فكذا في حق العدة بل أولى لانها يجب مع الشك دون الارث فصارت كاطلقة رجعي ولو  
 ارتد الرجل وقتل على رذته حتى ورثته امرأته فهو على الاختلاف وقد بينا لوجه من الجانبين وقيل يجب  
 عليها عدة الطلاق لاجتماع لان النكاح لم يعتبر باقيا الى الموت لانه لو اعتبر لما ورثت اذا لمسلم لارث الكافر  
 بل الارث يستند الى ما قبل الردة قال رحمه الله (ومن عتقت في عدة الرجعي لا الباش والموت كالحرة) أى  
 الامة اذا عتقت في العدة من طلاق رجعي فعدتها كعدة الحرة الا اذا اعتقت وهي معدة من طلاق بائن  
 أو موت زوج لان النكاح باق من كل وجه في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحر ان لم يكمل الملك  
 فيه أو الطلاق في الملك الكامل يوجب عدة الحر ان لم يكمل الملك فيه أو الموت زوال النكاح ولم يكمل الملك بعد  
 زوال النكاح والطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة الحر ان لم يكمل الملك فيه أو الموت زوال النكاح ولم يكمل الملك بعد  
 ثم أبانها ثم اعتقها سمدها حيث تصير مدة بلاءها مدة بلاء الحر ان لم يكمل الملك فيه أو الموت زوال النكاح ولم يكمل الملك بعد  
 والفرق ان البينة ليست من أحكام البلاء فالبائن والرجعي فيه سواء بخلاف العدة فان سببها طلاق  
 وهي تعقبه فتعتبر فيها صفة ولان في زيادة مدة العدة اضرارها وائس في زيادة مدة البلاء ذلك فافتقرا  
 كذا ذكره في الغاية قال رحمه الله (ومن عاتدها بعد الاشهر الحيض) أى وعدة من عاتدها بعد ما عاتدت  
 بالاشهر والحيض ومراعاة أن الآية اذا عتدت بالاشهر ثم رأت الدم انتقض ماضى من عدتها ووجب  
 عليها أن تستأنف العدة بالحيض معناه اذا رأت على العادة الحارة لان عودته يبطل الاياس لان شرط الحنفية  
 تحقق الاياس عن الاصل وذلك بالعجز الدائم الى الموت كالفدية في حق الشيخ الفتي وكذا اذا حبست من  
 زوج آخر انتقضت عدتها وفسدت نكاحها لانه تبين أنها من ذوات الاقراء اذا لايسة لا تجب والصغيرة اذا  
 حاضت بعد انقضائها بالاشهر لا تستأنف لانه لم يتبين أنها كانت من ذوات الاقراء بخلاف ما اذا حاضت  
 في أثناء العدة حيث تستأنف بحج زاعن الجمع بين الاصل والبدل ثم ذكر الاستئناف هنا مطلقا وذكر في  
 الانصاح هذا في الرواية التي لم تقدر للاياس مقدارا أما في الرواية التي قدر للاياس فادرا بالغة  
 ثم رأت الدم لم يكن حيضا وذكر في الغاية معزيا الى الاستنباط على رواية عدم التقدير لو اعتدت بالاشهر  
 ثم رأت الدم لا تبطل الاشهر وهو المختار عندنا وذكر في كافيته ايضا على رواية التقدير للاياس ان رأت  
 دمها بعد ذلك اختلف المشايخ فيه أيضا فثبت بهذا أن ما تراه من الدم يدس الاياس فيه أيضا بخلاف المشايخ  
 على الرواية التي لا يكون حيضا وتأنف العدة ويبطل النكاح ان تزوجت وقيل لا يكون حيضا  
 ولا تستأنف العدة ولا يبطل النكاح وقول صاحب الهداية يقتضي أنه اختار البطلان والاستنباط  
 عدته وقيل ان كان أجرا أو أسود فهو حيض وان كان أخضر أو أصفر فلا اعتبار به ثم تفسير قول من لم  
 يقدر الاياس ظاهر وهو أن تبلغ حدا لا يبيض فيه مثلها وذلك يعرف بالاجتهاد أو ما على قول من قدره فقد  
 اختلفوا فيه فقال بعضهم ستون سنة وقال الصغار سبعون سنة وقال الصدوق الشهيد المختار خمس وخمسون  
 سنة وعليه أكثر المشايخ وفي المنافع وعليه الفتوى وعن محمد أنه قدره في الرويات بخمس وخمسين سنة  
 وفي غيرهن بثمانين سنة ولو أبست المعتدة بعد ما حاضت حيضة أو حيضتين استأنفت العدة بالاشهر  
 ولا عبرة بما مضى من الحيض بحج زاعن الجمع بين الاصل والبدل فان قيل أنتم حوزتم ذلك في الصلاة  
 حيث قلتم المتوضي اذا أحدث في الصلاة ولم يجده ماء يتيمم به وكذا لو صلى أول صلاته بركوع  
 وسجود ثم عجز جازله البناء لا يعمد فوجب أن يجوز الجمع بينهما أيضا قلنا الصلاة بالتيمم ليست بخلاف  
 عن الصلاة بالوضوء وانما الخلافية بين التراب والماء أو بين الطهارة بينهما على اختلافهم وذلك لا يجوز  
 فيه الجمع وكذا الايمان ليس بخلاف عن الركوع والسجود لان الايمان موجود فيهما ما وزيادة ولكن



(قوله في المتن والمنكحة نكاحا فاسدا) أراد بالنكاح الفاسد النكاح بغير شهود ونكاح الاخت في عدة الاخت ونكاح الخامسة في عدة الرابعة وأراد بالوطء شبهة ما إذا زفت إليه امرأة اه اتفاقى (قوله لا لقضاء حتى النكاح) لأنه لاحق للنكاح الفاسد والوطء شبهة اه اتفاقى (قوله أن تلد لأقل من ستة أشهر من وقت موته) أى في الأصح فإذا وضعه كذلك أفضت عدته ما عدا أب حنفية ومحمد وان وضعت لستة أشهر من موته فأكثر لم يكن محكوما بقيامه عند موته بل بمجذونه بعده فلا يكون تقديرا للعدة بالوضع عند ما بل بأربعة أشهر وعشرين اتفاقا وقيل المحكوم بمجذونه (٣٠) أن تلده لا أكثر من سنتين من موته وفيما دون ذلك يكون الانقضاء بالوضع

سقط عنه بعض ما لا يقدر عليه لعدم بقاء البعض على حاله وبعض الشيء لا يكون خلقا عن الباقي لوجوده معه وانما تكون الطائفة بشئ آخر غير قال رحمه الله (والمنكحة نكاحا فاسدا والوطء شبهة) وأم الولد الحبيص للوت وغيره) أى عدة هؤلاء الثلاث الحبيص إذا فارقته بالموت أو غيره من تفريق القاضى أو عزم الواطئ على ترك وطئها أو عتق أم الولد ومعناه إذا لم تكن حاملا ولا آيسة لأن عدتهما لتعرف عن براءة الرحم لا لقضاء حتى النكاح والحبيص هو الماعز في غير الحامل والآيسة ولا يختلف بين الموت وغيره فان قيل على هذا ينبغي أن يكتفى بحبيضة كالأستبراء لا يتحصل بها التعرف قلنا للنكاح الفاسد لمحق با صريح كافى البيع حتى يقصد المثلث إذا اتصل به القبيص فيؤخذ به الحكم من الصحيح والوطء شبهة هو كالفاسد حتى يجب به المهر وغيره وعدة أم الولد وجبت بزوال الفرائش فاشبهت عدة النكاح وقال الشافعى ومالك يجب على أم الولد حبيضة واحدة وروى ذلك عن عائشة وابن عمر وقال الاوزاعى عدتها في موت مولاهما أربعة أشهر وعشرون وروى عن ابن عباس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أخرجه أبو داود وضعفه وإمامنا فيه عمرو بن عثمان وعبد بن مسعود رضى الله عنهم وكفى بهم قدوة ولأن هذه عدة وجبت على حرة فلا يكتفى فيها بحبيضة كعدة النكاح بل أولى لأن تلك تجب على الأمة وهذه لا تجب إلا على الحرة فكانت أولى بالتكميل بخلاف الاستبراء لأنه لا يجب عليها وانما يجب على المولى هذا إذا لم تكن من زوجة أو معتقة فأما إذا كانت من زوجة أو معتقة فلا تجب عليها العدة بموت المولى ولا بالعتق لعدم ظهور فرائش المولى معه ولو مات المولى والزوج ولا يدري أيهما أول وبين موتيهما أقل من شهرين وخمسة أيام فعلم أن تعدا بأربعة أشهر وعشرين لا احتمال أن المولى مات أولا ثم مات الزوج وهى حرة ولا يجب عود المولى شئ لأنه ان تقدم وفاته على موت الزوج فهو منكوحه وان تأخر فهو معتقة فتسقط بعده وجوب العدة للمولى وان كان بين موتيهما أكثر من ذلك والمسئلة بجوابها تعدا بأربعة أشهر وعشرين لا احتمال تأخر الزوج وباعتبر فيها ثلاث حبيص لا احتمال أن المتأخر هو المولى وأنه مات بعد انقضاء عدتهما من الزوج بخلاف ما تقدم على ما بينا وان لم يعلم كم بينهما فسدلان عندهما لا احتمال ما ذكرنا وعند أبى حنيفة رحمه الله تعدا بأربعة أشهر وعشرين لا احتمال أن الزوج هو المتأخر ولا يمتد بغيرها الحبيص لأن سبب وجوب العدة للمولى وهو ظهور فرائش لم يوجد والاحتياط انما يكون بعد ظهور سببه قال رحمه الله (وزوجة الصغير الحامل عند موته وضعفه والحامل بعده الشهور) أى عدة زوجة الصغير وهى حامل عند موته وضعف الحمل وان حدث الحمل بعده موته فعدها الشهور وتسير قيام الحمل عند موته أن تلد لأقل من ستة أشهر من وقت موته وقيل لأقل من سنتين ولا أكثر من سنتين حدث اجساعا وكذا إذا ولدت لأكثر من ستة أشهر عند الجمهور وقال أبو يوسف عدتها الشهور في الوجهين وبه قال الشافعى ومالك لأنه منتف عنه فلا عبرته كالحمل الحادث بعد موته وانما اطلاق قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن من غير فصل بين أن يكون منه أو من غيره ولأن هذه العدة شرعت لقضاء حق النكاح لا للتعرف عن براءة الرحم لشرعها بالاشهر مع وجود الأقراء وهذا المعنى متحقق في حق الصبي ولئن كان إبرة الرحم فوضعه يصلح دليل على براءة فباعتق

وليس بشئ لأن التقدير للعدوث بأكثر من سنتين أو سنتين كوامل ليس إلا للاحتياط في ثبوت النسب ولا يمكن ثبوته في الصبي فلا حاجة إلى تأخير الحكم بالحديث إلى السنتين اه كمال (قوله وقال أبو يوسف عدتها الأربعة أشهر وعشرين) وهذه رواية عن أبي يوسف إذا لم يمكن في ظاهر الرواية خبره ولم يذكره محمد ولا جامع كلامه الحاكم وقرئ نكاحا فاسدا وهذا يعنى الاعتقاد بوضع الحمل استحسان من علمنا بتأويل عليه فانما هى رواية عنه واللهذا قال شمس الأئمة وعن أبي يوسف أن عدتها بالشهور وهو المقياس وهو قول زهر اه وإذا قال أبو يوسف في المطابقة جاءت بولده لا أكثر من سنتين اعتد بوضعه مع أنه منى السبب ومحكوم بمجذونه فكيف يقول في المحكوم بقيامه عند الفارقة لا تعتد بوضعه فانما هى رواية شاذة وهو قول الشافعى ومالك وأحمد وهو رواية عن أبى حنيفة

ثم يجب كون الصغير غير اهق أما المراهق فيجب أن ثبت النسب منه الا إذا لم يمكن بان جاءت به لأقل من ستة أشهر من العقد وعلى هذا الخلاف إذا طلق الكبير امرأته فانت بولده غير سقط لأقل من ستة أشهر من وقت العقد بان تزوجها حاملا من الزنا ولا يعلم الحال ثم وضعت كذلك بعد الطلاق تعتد بالوضع عندهما أو لا يعتد به وانما قلنا ولا يعلم ليصح كونه على هذا الخلاف لأن كونه لم يصح العقد عند أبى يوسف لأنه يمنع العقد على المسائل من الزنا بخلاف ما إذا لم يعلم فانه وان لم يصح له لكن يجب من الوطء فيه العدة لأنه شبهة فيقع الخلاف في أمه بالوضع أو بالأشهر اه فتح (قوله ولأن هذه الخ) أى عدة المتوفى عنها اه



(قوله بخلاف الجمل الحادث) شرع يفرق بين ما قاموا عليه في الصورة وبين محل الخلاف والحاصل أنه تعالى انما شرع العدة بوضع الجمل اذا كان الجمل ثابتا حال الموت وان كان انقضا لا يه مطلقا يخص بالعقل العلم بان حال الموت حال زوال النكاح وعنده يتم السبب الموجود للعدة فلا بد أن تثبت العدة اذ ذاك والقرض أن لا جمل حينئذ يثبت بالوضع فكان اعتبار قيام الجمل عند الموت وعدم الاعتداد بالوضع أو الأشهر من خبر ورياء العفل بعد العلم به كذا في عدة علمه والقرض أن العدة تثبت لا تنوقف فانما تثبت بالأشهر وبمذازم أن يراد من الآية بأولات الاحمال وأولات الاحمال حال الفرقه اه فتح (قوله بخلاف امرأة الكبر اذا حدث بها الجمل بعد الموت) بان جاءت به لاقول من سنتين مع حدوثه في نفس الامر حيث اعتدلا بالأشهر مع فرض حدوثه في نفس الامر وأجاب عن الحكم بحدوثه فإنه محكوم بثبوت نفسه شرعا وذلك يستلزم تسليم قيامه عند الموت والاصل والتوافق بين الحكمي والواقع الآت (٣١) يتحقق خلافه فوجب كونه قائما عند الموت حقيقة وحكما اه فتح

به الانتضاء كالذي ينسب الى الميت بخلاف الحادث بعد الموت لانه لم يثبت وجود موث الموت لاحقيقة ولا حكمه عرفت الأشهر عند الموت فلا يغير بحدوثه بعد ذلك بخلاف امرأة الكبر اذا حدث بها الجمل بعد الموت لان نفسه ثابتة الى حولين ومن ضرورته وجوده عند الموت فتبين أنه ليس بحادث حتى لو تيقن بحدوثه بان ولادته بعد الحولين كان الحكم كذلك وعلى هذا لو تزوج الكبر امرأة فدخل بها ثم طلقها أو مات عنها ثم جاءت بولد لاقول من ستة أشهر من وقت التزويج كان على هذا الخلاف لانه ليس بثابت بالنسب منه وان كان موجودا وقت زوال النكاح بالموت قال رحمه الله (والنسب متوقف فيهما) أي نسب الولد لا يثبت من لصغير في الجمل الحادث بعد الموت وفي غير الحادث لا شخصاته منه لان النسب يعتمد المامولام لمولاه يمكن اثباته حكمه مع تعدد حقيقة واقامة النكاح مقام الماء عند التصور فاذا تعددت الشرط قال رحمه الله (ولم يعتد بحيض طلق فيه) أي لو طلقها وهي حائض لا يعتد بتلك الحيضة التي وقع فيها الطلاق لان الواجب عليها ثلاث حيض أو اثنتان بالنص فلا ينقص عنها كأعدا دار كعات ولان الحيضة الواحدة لا تجزأ فلو وجد قبل الطلاق لا يحتسب به من العدة لعدم السبب فكذا ما بعدهم لعدم التجزأ ولو احتسب به لوجب تكليفه من الرابعة فاذا وجب تكليفه من الرابعة لوجب كراهة ضرورة أنهم لا تجزأ قال رحمه الله (وتجب عدة أخرى بوطء المعتدة بشبهة وتدخلنا والمرئ منهم ما وتم الثانية ان تمت الاولى) أي اذا وطئت المعتدة بشبهة يجب عليها عدة أخرى وتدخلت العدتان والدم الذي تراه محسب به من العدة وتتم العدة الثانية ان تمت الاولى ولم تكل الثانية وقال الشافعي لا تبدأ اخلاص لانها عدة ان شخصين فلا تبدأ اخلاص كالمهرين ولانهم ما عبادتا كف في مدة ولا يجتمع الكعدان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد وهذا لانها ما مورة بالبرص وهو فعل منه او الفعل الواحد لا يعتد به فليكن ولما ان العدة مجردة أحل والاحمال اذا اجتمعت تنقضي عدة واحدة كرجل عليه ديون الى أجل فيمضي الاجل حلت كلها والادبيل على انه أجل قوله تعالى وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن حملهن فاذا بلغن أجلهن فامسكوهن حتى يبلغ الكتاب أجله ولان المقصود فيها برأء الرحم وهي تحصل بالواحدة فصار كما اذا كانت العدتان من شخص واحد أو من أشخاص وهي حامل حيث ينقضي الكل بالوضع اجماعا ولان ركن العدة حرمة الافعل من الخروج والتزويج وغير ذلك بالنهي وهو ينقضي الحرمة ومعنى العبادة تابع فيه حتى يصح من غير قصد ويجب على الكافرة وعلى غير المكاف ويصح منهم والحرمان يجتمع في وقت واحد كما يصح في الحرم محرم على المحرم بجهتين وكذا المنع على الصائم بخلاف الصوم فان الركن فيه الفعل فلا يكون الفعل الواحد فعليا يحققه أو العدة تنقضي من غير علمه ابلا كف وليس لها أن تؤخرها بعد الوجوب ولا اختيار

الموت حقيقة وحكما اه فتح (قوله في المتن ولم يعتد) أي لم يحتسب وهو على صيغة المبني للمفعول مستند الى الجار والمجرور منقوطة بنقطتين تحتائين ويجوز أن يقال على صيغة المبني للمفعول بنقطتين فوقائين على اسناد الفعل الى المرأة اه اتفاق (قوله ولو وجب) الذي موجود يحيط الشارح فاذا وجب اه (قوله اذا وطئت المعتدة بشبهة) بان تزوجها رجل أو وجدها على فراشه وقال النساء (لها زوبتلك اه عيني) (قوله وتدخلت العدتان) معنى التداخل جعل المرئ عنهما حتى لو كانت وطئت بعد حيضة من العدة الاولى فعلمنا حيضتان (١) تمامها ويحتسب بها عدة الثاني ولا يخون أن يخطبها اذا انقضت عدتها من الاول لانها في عدته ولا يخطبها غيره فان كان الاول طلقها

رجعها له أن يراجعها اذا شاء ثم لا يفرجها حتى تنقضي عدتها من الاول وان طلقها بائننا ليس له أن يخطبها بعد وجوب العدة عليها من الثاني حتى تنقضي عدتها منه وكذا اذا كانت العدتان بالشهور اه كال قال فاصحان في فتاوا العدتان تنقضان عدة واحدة عندنا كاتما من جنس واحد أو من جنسين صورة الاولى المطلقة اذا حاضت حيضة ثم تزوجت تزوج آخر ووطئ الثاني وفرق بينهما وحاضت حيضتين بعد التفريق كان اه هذا الزوج أن يتزوجها لانقضاء عدة الاول وليس له أن يتزوجها حتى تحيض ثلاث حيض من وقت التفريق اقيام عدة الثاني في حق الغير وان كان طلاق الاول رجعا كان الاول أن يراجعها قبل أن تحيض حيضتين بعد تفريق الثاني لانها في عدة الاول ولا يوطئها حتى تنقضي عدة الثاني وان حاضت ثلاث حيض من وقت تفريق الثاني تنقضي العدتان جمعا وصورة الثانية المنقضية عنها زوجها اذا وطئت بشبهة تنقضي العدة الاولى باربعة أشهر وعشرون تنقضي العدة الثانية بثلاث حيض وراها في الأشهر اه (١) هكذا يابن في الاصل



الحل الشبهة وإذا وطئ امرأته بعد الفرقة يجب الحل لعدم الشبهة والوطء الأخير لا يوقف عليه لأنه يجوز أن يوجد غيره فلا يكون الذي قبله آخرًا ولئن سلمنا على وقوف المرأة التي نعتد بقول قد عس الحاجة إلى وقوف غيرها ثم وأختها وأربع سواها ولا وقوف للغير فلما كان الوطء الأخير خفيًا أقيم السبب الظاهر وهو التمكن من الوطء حقيقة بشبهة النكاح مقام حقيقة الوطء ثم لما ارتفع ذلك التمكن بالفرقة وجبت العدة من ذلك الوقت اه (قوله وخلت) الذي في خط الشارح وخلا اه (قوله قال قول قولها مع الحلف الخ) فان خلقت صدقت قال نضر الاسلام يريد به في حق المراجعة يعني ان خلقت بطلت الرجعة وان نكحت لم تبطل بل بقيت كما كانت اه غاية البيان وهذا ليس باستحلاف على الرجعة بل على بقاء العدة فلا يرد نقضه على أبي حنيفة رضي الله عنه اه اتقاني قال الكمال لا بد أن يكون محل هذا ما إذا كذب ما مع كون المدة تحتل انقضاءها على الخلاف الذي قدمناه وهو شران عنده وتسعة وثلاثون يومًا عندهما لأنه إذا لم تحتل المدة لا يقبل قولها أصلا اه (قوله ولو نكح معتدة إلى آخر المقالة) قال في القنية طلق المدخولة ثم راجعها ثم طلقها قبل الدخول لأعدة عليها غفر زفر كافى البائن اه (قوله وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف) قال أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه وهو قول إبراهيم والشعبي وأشعث وهو رواية عن ابن حنبل سروجي (قوله وقال زفر لها) (٣٣) نصف المهر أو المنة ولا عدة عليها) قال

السروجي رحمه الله وقول زفر ضعيف لأن إسقاطها بالكلمة يقضي إلى انحطاط المباد واشتباها الانساب لأنه إذا طلقها بابتعاد الدخول ثم تزوجها وطلقها فبتر زوجها ثمان قبيل أن تحيض فلا يعلم فراغ الرحم اه وقال الكمال رحمه الله في فتح القدير وماتاه زفر فاسد لأنه يستلزم إبطال المقصود من شرعها وهو عدم اشتباها الانساب فإنه لو تزوجها قبل أن تحيض في العدة ثم طلقها من يومه حلت للزوج من غير عدة عن الطلاق وفي ذلك اشتباها النسب وفساد كبير اه (قوله أو المنة) أي أن لم يكن شيء فيه شيء اه (قوله وقال

شيء ظاهر وهو المتأخرة) ولأن السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ورفع هذه شبهة بالتفريق الأثرى أنه لو وطئ قبل المأثرة لا يحتو بعد يحدوكذا الوطء ات فيه لا يوجب المهر أو أحدًا فلا تكون شارعة في العدة حتى ترتفع هذه شبهة بالتفريق كما في النكاح الصحيح ولهذا لا تعد عقيب كل وطء بعده ووطء ولو كان كما قاله لا عدت وانقضت عدتها بثلاث حيض وخلا الوطء بعدها عن شبهة قال رحمه الله (وان قالت مضت عدتي وكذب الزوج قال قول قولها مع الحلف) لأنها أمانة فبما تخبر والقول قول الأمين مع اليمين كالمدعى إذا ادعى رد الوديعة أو هلاكها وقد بينا أدنى المدة التي تصدق فيها بيمينها والاختلاف الواقع فيما بين الأئمة في آخري الرجعة فلا نعيده قال رحمه الله (ولو نكح معتدة وطلقها قبل الوطء وجب مهر تام وعدة مبتدأة) أي لو أبان امرأته بعدون الثلاث ثم تزوجها وهي في العدة وطلقها قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلية وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال زفر رحمه الله أنها نصف المهر أو المنة ولا عدة عليها وقال محمد رحمه الله أنها نصف المهر أو المنة وعلم انعام العدة الأولى زفر رحمه الله وهو القياس أن العدة الأولى بطلت بالتزويج ولا تجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر لأنه قبل الدخول ومحمد يقول كذلك غير أن كمال العدة الأولى وجب بالطلاق الأول لكنه لم يظهر حكمه حال التزويج الثاني فإذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه كالوطئ امرأته الأمة وليس لها ولد منه طلاق ثم اشتراها ثم أعتقها يجب عليها العدة بالطلاق ثم يبطل ذلك في حقه بالشراء حتى يحوز له وطؤها ثم يظهر ذلك بالعتق حتى يجب عليها تمام العدة الأولى لأنه كان واجبًا بالطلاق السابق وكذا لو اشتراها قبل أن يطلقها والمسئلة بجأله لأنه بالشراء ينسخ النكاح ولم تظهر العدة ثم بالعتق تظهر على ما بناه ولو كانت ولدت منه فكذلك الحكم في الموضعين غير أنه يجب عليها عدة أخرى لأنها لم ولدت عتقت وتدخل العدة فان ويجب عليها الأحاديث أن تحيض عدة النكاح وهي حيضتان من وقت الطلاق أو الشراء لأنها عدة النكاح ولا يجب عليها ما بقي لأنها عدة أم ولد ولهما أن

(٥ - فبلى ثالث) محمد) وكذا الشافعي ورواية عن ابن حنبل اه سروجي (قوله لأنه قبل الدخول) أي والخلو اه سروجي (قوله وقال محمد يقول كذلك) أي ان العدة الأولى بطلت بالتزويج اه (قوله ولو كانت ولدت منه الخ) قال الاتقاني رجل اشترى امرأته وهي أمة وقد ولدت منه فسد النكاح وكانت حلالا له بالملك فلا بأس بان تزويج ولا تنفي الطيب لأنها غير معتدة في حقه فان العدة أتر النكاح فكأن الملك ينافي النكاح ينافي أثره لكن ما معتدة في حق غيره حتى إذا أراد أن تزوجها من غيره ليس له ذلك حتى تحيض حمضتين فان الفرقة بعد الدخول فكانت معتدة في حق غيره ثم إذا أعتقها بعد الشراء فعليها ثلاث حيض لأنها أصارت أم ولد له حين اشتراها بعدما ولدت بالنكاح وعلى أم الولد ثلاث حيض لكنها تنفي الطيب والزينة في الحيضتين الأولتين استحسانا وفي القياس ليس عليها ذلك لأن الحد إذا لم يلزمها عند وقوع الفرقة فلا يلزمها بعد ذلك وجه الاستحسان أن العدة وجبت عليها بالفرقة لكن لم يظهر ذلك في حق المولى لكونها حلالا له بالملك وقد زال ذلك بالعق فظهرت تلك العدة في حق المولى والعدة بعد الفرقة من نكاح صحيح يجب فيها الحداد فأما في الحيضة الثالثة فلا حداد عليها لأنها لم يجب بسبب النكاح بل بالعتق ولا حداد على أم الولد اه (قوله فكذلك الحكم في الموضعين) أي فيما إذا طلقها ثم اشتراها واشترها قبل أن يطلقها اه

(قوله له ثمة وهو العدة) أي لا شغل رجعها بمائه بالطول السابق اه (قوله يصير قابضا) أي وان كان المصوب غائبا اه (قوله ألا ترى أن الخلوة أقيمت مقام الوطء) أي في حق وجوب المهر وفي حق وجوب العدة اه (قوله وكذا إذا مات عنها زوجها الذي) فلا تترجحها مسلم أو ذم في فور طلاقها جازاه كل قول بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم فان عليها عدة بالاتفاق اه فتح (قوله وعلى هذا الخلاف الحريية إذا خرجت الخ) قال في الهداية وكذا إذا خرجت الحريية النكاح لم يفسد بل يعتبر أن تصير بحيث لا يمكن من العود ما لم يزوجها مسلمة أو ذمية أو مستأمنة (٣٤) ثم أسلمت أو صارت ذمية لعدة عليها اه (قوله ولو كانت حاملا) أي

الحريية لمهاجرة اه

فصل في الأحكام التي  
لما فرغ عن بيان أنواع  
العدة وعن بيان من يجب  
عليها ومن لا يجب شرع في  
بيان ما يجب على المعتدات  
قاله لا تقافي (قوله أحدث  
المرأة حسدا) قال في  
المصباح المنير حدث المرأة  
على زوجها تحمدا وتحمدا  
بأنكسر فهي حاد (غير هام  
وأحدث أحدا فقهى محر  
ومحدث إذا ترك الزينة  
لموت وأنكر الإصمى الثاني  
واقصر على الرابع اه  
(قوله في المتن محمد معتدة  
البت الخ) قال في الهداية  
وعلى المتوتة والمنوف عنها  
زوجها إذا كانت بالغه مسلمة  
الحسداد قال الكمال قوله  
وعلى المتوتة يعني ويجب  
بسبب الزوج على المتوتة  
وأصله المتوتة طلاقها ترك  
ذلك لعدم لكثرة الاستعمال  
وهي المختاعة والمطلقة ثلاثا  
أو واحدة بائنة ابتداء ولا يعلم  
خلاف في عدم وجوبه على  
الزوجة بسبب غير الزوج  
من الأقارب وهل يباح قال

الوطء قبض وهي مقبوضة في يده بالطول الأول لبقاء أثره وهو العدة فإذا عقد عليها ثانيا وهي مقبوضة في يده  
ناب القبض الأول عن القبض المستحق بالثاني كما غاصب إذا اشترى المصوب وهو في يده بصير قابضا بمجرد  
العدة فكان طلاقا بعد الدخول ولا يقال وجب على هذا أن علق عليها الرجعة لأن الطلاق بعد الدخول  
بعب الرجعة لا نافذ لا يلزم من إقامته مقام الوطء في العقد الثاني في حق المهر والعدة أن يقوم مقامه  
في حق ملك الرجعة ألا ترى أن الخلوة أقيمت مقام الوطء في حقهما ولم تقم في حق ملك الرجعة وعلى هذا  
لو كان النكاح الأول فاسدا ثم تزوجها نكاحا صحيحا وهي في العدة ثم طلقها قبل الدخول لم يجب عليه  
مهر كامل وعليها عدة مستقيمة عنده ولو كان على القلب بأن كان الأول صحيحا والثاني فاسدا لا يجب  
عليه المهر ولا يجب عدم السابقة للعدة ويجب عليه عام العدة الأولى بالإجماع والفرق لهما أنه لا يتكسر من  
الوطء في الفاسد فلا يجعل واطث حكمه عدم الأمكان حقيقة ولهذا لا يجعل واطثا بالخلوة في الفاسد حتى  
لا يجب عليه المهر ولا عليها العدة قال رحمه الله (ولو طلق ذمي ذمية لم تعد) وكذا إذا مات عنها زوجها الذي  
وهذا إذا كانت لا يجب في معتقدهم وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وروى عنه أنه لا يطؤها حتى يستبرأ  
بحيضه وعنه أنه لا يزوجها إلا بعد الاستبراء وقالوا عليها العدة لأن العدة حق الزوج وان كان فيها حق  
الشرع ولهذا يجب على الصغيرة وسكافة مخاطبة بحقوق العباد ولا يـ حنيفة رحمه الله أن العدة  
لو وجبت عليها لا يخلو إما أن يجب حقا للشرع أو لا زوج ولا وجه الأول لأنها غير مخاطبة بحقوق الشرع  
ولا الثاني لأن الزوج لا يمتدحه وقد أمر بإبائهم وما يدعون بخلاف ما إذا كانت تحت مسلم لأنه  
يعتده ولو كانت حاملا لا تزوج بالاجماع حتى تضع حملها لأنه ثابت النسب على ما يجي من قريب  
وبلى هذا الخلاف الحريية إذا خرجت النكاح لم يفسد بل يعتبر أن تصير بحيث لا يمكن من العود ما لم يزوجها مسلمة أو ذمية أو مستأمنة (٣٤) ثم أسلمت أو صارت ذمية لعدة عليها اه (قوله ولو كانت حاملا) أي  
بأنه لو كان هذه مرفقة وقعت بعد الدخول في دار الإسلام بسبب التباين فقبض عليها العدة كما لو وقعت بسبب  
آخر نحو الموت ومطوعة ابن الزوج بخلاف ما إذا هاجر هو وتركها في دار الحرب حيث لا يجب عليها العدة  
اجماعا لعدم التبليغ حتى يجوز له أن يزوج أختها وأربع أسواها عقيب دخوله دار الإسلام وله قوله تعالى  
ولا جناح عليكم أن تنكحوهن من قبلهن ولان العدة حيث وجبت يجب حقا للمسلمين ولا يلحق  
بالجند وابعثها حتى صار محلا للتكليف فلا حرمة لفراسه ولهذا لا يجب على المسيية إذا وقعت الفرقة بينهما  
بينين الذين وهو الدخول في دار الإسلام ولو كانت حاملا لا يجوز نكاحها حتى تضع الحمل وروى عنه  
أنه يجوز ولا يطؤها حتى تضع الحمل من الزنا والصحيح الأول لأنه ثابت النسب لأن النسب ثبت من  
الحري فيمنع التزوج كعمل أم الولد بخلاف الحمل من الزنا

فصل في الأحكام  
من باب ضرب وتصريح فقهى طأ وأصل الحد المنع وهو معروف قال رحمه الله (تحد معتدة البت والموت  
ترك الزينة والطيب والسكحل والدهن الإبهذ والخنا عوليس المعصفر والمزعران كانت بالغه مسلمة) اقوله  
محمد في النوادر لا يحل الأحكام لمن مات أو بها أو أمها وأخوها وأغماها في الزوج خاصة قيل راد بذلك فيما زاد علمه  
على الثلاث لما في الحديث من إباحته للمسلمات على غير أزواجهن ثلاثة أيام والتقييد بالميتة بغيره في وجوبه على الرجعية وينبغي أن  
لو رادت أن تحد على قرابة ثلاثة أيام ولها زوج له أن يمنعها لأن الزينة حقه حتى كان له أن يضربها على تركها إذا امتنعت وهو يريد هذا  
الأحد مباح لها الواجب عليها بغيره يفوت حقه اه قال الاتفاقى قال الحاكم الشهد في الكافي ولا ينبغي للعتدة من وفاة زوجها أو طلاق  
بائن أو لعان أو فرقة توجه من الرجوع من قبل أنها كان لها أن تطيب أو تلمس الحلي أو الثوب المصبوغ بعصفر أو ورس أو زعفران اه  
قال في الهداية والحدادوا الأحكام وهما الغنائم أن ترك الطيب قال الكمال ولا تحضره ولا تجزئيه وان لم يكن لها كسب الأفيه اه

(قوله اذا ظهرت نبذة من قسط) القسط بضم القاف عرق شجر يخرب والاطفار نوع طيب لا واحد له والنبذة القليل منه بضم النون رخص للعدة اسم له حين اظهر من حيثها اه (قوله ولا الممشقة) قال في المصباح المثنى وزان حمل المغرة وأمشقت الثوب امشاقا صبغته بالمشق وقياس المفعول على بابه وقالوا ثوب ممشق بالمشق والفتح ولم يذكروا منه اه (قوله نقل ذلك عن ابن مسعود) أى موقوفا ومرفوعا اه كافي (قوله وهو غير مشروع) أى قصد اولئك لم يشرع لفوات الذب مع نسب لوجودها وحياتهم العدد العدة اه كافي (قوله اجبت) أى الخالص اه (قوله وعنتشط بالاسنان الواسعة) وأطلقه (٣٥) النبذة الثلاثة وقد ورد في الحديث

مطلقة وكونه بالضيقة يحصل معنى الزينة وهي متنوعة منها وبالواسعة يحصل دفع الضرر منوع بل قد يحتاج لإخراج الهوم الى الضيقة نعم كل ما أراد به معنى الزينة لم يحصل وأجمعوا على منع الأدهان المطيبة واختلفوا في غير المطيبة كالزيت والشيرج والسمن والسمن فنعناه نحن والشافعي لا للضرر ورسول الزينة وأجازه الامامان والظاهرية اه كمال (قوله مثل ان يكون بها حكة أو قمل) أى أو مرض وقال مالك يباح لها السحر والاسود والحلي والمعنى المفعول من النص في منع المصبوغ بغيره وقد صرح جماع الحنلي في الحديث على ما سجد كرو لم يستثن من المصبوغ في الحديث السابق الا العصب وشمل منهج الاسود انتهى كمال (قوله العصب مكروه) قال في المصباح بالنيب والعصب مثل فلس رد يصبغ غزله ثم يفسج ولا يثنى ولا يجمع وانما يثنى ويجمع ما يضاف

عليه الصلاة والسلام لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاثة أيام الا على روح فانهم اتحد عليه أربعة أشهر وعشرا ولا تنكحل ولا تنبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا تنس طيبا الا اذا ظهرت نبذة من قسط أو اظفار متفق عليه وقال عليه الصلاة والسلام المتوفى عنها زوجها الا تنبس المعصم من الثياب ولا الممشق ولا الحلي ولا تختضب ولا تنكحل رواه أحمد وأبو داود والنسائي وقال الشافعي رحمه الله لا احداث على المطلقة لانه واجب اظهارها للتأسف على فوت زوجها وفي بعض هذه الاممات وهذا قد أوحشها بالافراق فلا تنأسف عليه ولما مروي أنه عليه الصلاة والسلام نهى المعتدة أن تختضب بالخنازير والانسائي وهو مطلق فيقتلون المطلقة ولانه يجب اظهارها للتأسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية ثم هي والابانة أفزع لها من الموت حتى كان لها غسلها ميتا قبل الابانة لا بعد ها فان قيل كيف يجب التأسف عليها او قد قال تعالى اكملوا تسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم قلنا المراد به الفرح والتأسف بصباح نقل ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه وأما بدون الصباح فلا يمكن التفرج عنه فان قيل المختلعة وقع الفرق باختيارها فكيف تنأسف عليه بعد ذلك وكذا المباشرة بغير الخلع قد حلتها فكيف يتصور أن تنأسف عليه ولو كان كما قدم من فوات نعمة النكاح ما وجب عليها اذهى تخارضا وكان ينبغي أن يجب على الرجل أيضا لانه فاته نعمة النكاح قلنا يعتبر بالاعم الاغلب ولا ينظر الى الافراد وكم من النساء من تنفى موت الزوج وتفرح بموته ومع هذا يجب الاحداث عليها ما قبلنا وهو توسع للعدة ولو وجب على الرجل لوجب مقصودا وهو غير مشروع ولهذا لا يحل لها ذلك على غير الزوج كالولد والابوين وان كان أشد عليها من الزوج لفقد العدة وترك أفواج الحلي والزينة ولبس الحرير وغيره من الثياب المصبوغة والذهب والفضة والجواهر كاهل ولا تنكحل الاضرورة ولا تدهن بشئ من الأدهان كالزيت البحت والشيرج البحت والسمن وغير ذلك لانه يبين الشهوة فيكون زينة اذا كان بها ضرر ظاهر ولا تغتبط بالاسنان الضيقة وعنتشط بالاسنان لو سعة المتباعدة لان الضيقة لتحسين الشعر والزينة والمتباعدة لدفع الاذى ولا تلبس الحرير لان قيمته الزينة الاضرورة مثل أن يكون بها حكة أو قمل ولا يحل لها لبس الممشق وهو المصبوغ بالمشق وهو المغرة ولا بأس بلبس المصبوغ أسود لانه لا يقصد به الزينة وذكر في الغاية أن لبس العصب مكروه وهو ثوب موشى يعمل في اليمن وقيل تترك من برد العين ينسج أبيض ثم يصبغ بعد ذلك ولولم يكن لها ثوب سوى المصبوغ فلا بأس بلبسه للضرورة ادسترا العورة وجب وذكر الخواص أن المراد بالثياب المذكورة الجدد منها أما لو كان خلقا بحيث لا تقع به الزينة فلا بأس به قال رحمه الله (المعتدة العتق والنكاح الفاسد) أى لا يجب الاحداث على أم الولد اذا اعتقها سيدها ولا على المعتدة من نكاح فاسد لان الاحداث لا تظهرها للتأسف على فوات نعمة النكاح ولم نفهم مانعة النكاح وكذا الاحداث على كافرة ولا على صغيرة لانهم غير مخاطبتين بحقوق الشرع اذهى عبادة الا ترى أنه عليه الصلاة والسلام شرط أن تكون مؤمنة عارفا من الخبر ولولا أنه عبادة لما شرط فيه لاعان بخلاف العدة فانها حق

اليه فيقال برده عصب و برده عصب والاضافة للتخصيص ويجوز أن يجعل وصفه فاقبل شربت ثوبا عصب او قال السهميل العصب صبغ لا ثبت الا باليمن انتهى وما قبله الشارح عن الغاية فيقول من اصحاب انتهى (قوله ادسترا العورة واجب) واذا لم يكن لها ثوب آخر تعين هذا الثوب لتستر العورة ولكن لا يقصد الزينة انتهى كافي قال السهميل في نهي نهيده بقدر ما تستحدث ثوبا غيره اما بيبعه والاستحلاف بيمينه أو من مالها ان كان لها انتهى (قوله ولم نفهم مانعة النكاح) لان روال الرق لا يثنى به التأسف بل يليق به الشكر لوال انرا الكفر عنها والنكاح الفاسد معصية فلزمها الشكر على فواته لا التأسف انتهى كافي (قوله وكذا الاحداث على كافرة) وان أبانتها سلم أو مات عنها انتهى كافي (قوله ولا على صغيرة) أى ولا مجنونة انتهى فتح

(قوله ولا احداد على المطلقة الرجعية) قال الاتفاقى ثم المطلقة الرجعية تنزى وتابس ما شئت من الثياب ففعل زوجها برأيه انتهى (قوله وعلى الامة الاحداد) يعنى اذا كانت منكوحه في الوفاة والطلاق البائن انتهى فتح (قوله في المتن وصح التعريض) أى في الخطبة انتهى كافي (قوله اذ أن تسدوا) قال الزنجشبرى الا أن تقولوا قولاً معروفاً أى لا تؤعدوهن الا بأن تقولوا قولاً معروفاً وهو التعريض انتهى اتفاقى قال النكاح وسبب الامة لا جناح عليكم فيمأعرضتم به أى فيما ذكرتم لهن من الافاظ الموهمة لزيادة نكاحهن أو أكنتم فلم تنطقوا به تعريضاً ولا تصرحاً علم الله أنكم ستدكرونهن (٣٦)

الزوج فتجب على الكل ولا احداد على المطلقة الرجعية لان امة النكاح لم نفهم اذا النكاح باق فيها حتى يحل وطؤها وتجوز عليها أحكام الزوجات وعلى الامة الاحداد لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى اذ لم يكن فيها البطلان حق المولى بخلاف الزوج لانهم الوضعت عنه لبطلان حق المولى في الاستخدام وحق المولى مقدم على حق الشرع لحاجته وعلى حق الزوج ألا ترى أنه لا يجب عليه أن يزوجها في حال قيام النكاح وبعد زواله أولى حتى لو كانت مبرأة في بيت الزوج لا يجوز لها الخروج الا أن يخرجها المولى وعن محمد رحمه الله ان لها الخروج لعدم وجوب حق الشرع فان قيل لو وجب على الامة الاحداد لاجل فوت نعمة النكاح لوجب عليها بعد شراعه منكوحته لزوال النكاح بالشراعه قلنا يجب هناك أيضاً غير أن عقدتم الا تظهر في حق المولى للموت حل وطئها بالشراعه فلا يجب الاحداد أيضاً دون العدة حتى لو أعتقها في هذه الحالة ظهرت العدة والاحداد في عدتها ككاح على ما تقدم بيانه وأم الولد والمكاتبة والمديونة ومعتقة البعض عند أبي حنيفة رحمه الله كالنساء لوجود الرق فيهن قال رحمه الله (ولا تخطب معتدة وصح التعريض) لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيمأعرضتم بهن من خطبة النساء الى قوله تعالى ولكن لا تؤعدوهن سرراً الا أن تقولوا قولاً معروفاً والتعريض أن يذكر شيئاً يدل على شيء لم يذكر وهو هنا أن يقول لها انك لحيلة وانك لصالحة ومن غرضي أن أتزوج ونحو ذلك من الكلام الدال على ارادة التزوج بها وقوله اني فيك لأغب وانى أريد أن تنفج وهو القول المعروف ولا يصح بالنكاح ولا يقول اني أريد أن أنكحك وقوله تعالى أو أكنتم في أنفسكم أى سترتم في قلوبكم وأضمرتموه واستدرك في قوله تعالى ولكن لا تؤعدوهن مخدوف تقديره علم الله أنكم ستدكرونهن فاذكروهن واسكن لا تؤعدوهن سرراً أى وطئ الله مما يسر قال عليه الصلاة والسلام السر النكاح هذا اذا كانت المعتدة عن وفاة وأما اذا كانت معتدة عن طلاق فلا يجوز التعريض لانه ان كان رجعية فائمة وان كان بائناً فلا يمكن التعريض على وجهه لا يقف عليه التام لانها لا تخرج ابداً ولا تنهار او لا تظهر بذلك قبيح وفيه تحصيل ما يوجب البغض والعداوة بينه وبين الزوج وكذا بينها وبين الزوج ولا يتحقق ذلك في المتوفى عنها زوجها قال رحمه الله (ولا تخرج معتدة الطلاق من بيتها) بل تعتد في المنزل الذي كان يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الطلاق سواء كان المطلق رجعية أو بائناً لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة قبل الفاحشة نفس الخروج وقيل الزنا فيخرجن لافامة السد عليهن نقل ذلك عن ابن مسعود والاول عن النخعي وقال ابن عباس أن تكون بذي الاسنان فتؤذى أحباها فتخرج من منزل الزوج ولو طلقها وهى زائرة وجب عليها أن ترجع الى منزلها وليس لها أن تخرج منه الا للضرورة من خوف على نفسها أو ماله أو لو كان الزوج غائباً فأخذت بالكراه فلا تخرج منه ان كانت قادرة بل تدفع وترجع به على الزوج إذا كان باذن الحاكم ولا تخرج الى حن دار فيها منازل غيرة لانه بمنزلة السكة ولهذا لو أخرج السارق الى المانع قطع بخلاف ما اذا كانت المنازل له حيث كان لها أن تخرج اليه وتبيت في أى منزل شئت لانها تضاف اليها بالسكنى والصغيرة تخرج في الطلاق البائن لانها غير مأمورة بحكم الشرع ولا تتحد للزوج فانه قطع

وهو النكاح سرراً لانه سبب السر لذي هو الولد فانما يسر وحدت السر النكاح المذكور في النكاح غريب الا أن تقولوا قولاً معروفاً فلا يستشاهه تعالى بسلامة نواعدوهن وهو مشطوع لان القول المعروف ليس داخل في السر والاستدراك يتعلق بالمخدوف الذى أمرنا صوته وهو فاذكروهن انتهى (قوله والتعريض أن يذكر شيئاً يدل على شيء لم يذكره) كما يقول المحتاج للبحث اليه جئتكم لاسلم عليكم ولا نظركم وجهك المكرم انتهى كافي (قوله وأضمرتموه) أى لم تذكروه بالاسنة أصلاً انتهى (قوله ستدكرونهن) أى لا تتفككون عن النطق لرغبتكم فيهن وعلم صبركم انتهى اتفاقى (قوله فلا يجوز التعريض) قال الاتفاقى وقيل المراد من قوله ولا يابس بالتعريض في الخطبة المتوفى عنها زوجها أما المطلقة فلا يجوز لها التعريض وانافيه نظر لان قوله تعالى لا جناح عليكم فيما عرضتم مطلق ولم يفصل انحر وقال النكاح أراد المتوفى عنها زوجها اذا التعريض لا يجوز

في المطلقة بالاجماع فإنه لا يجوز لها الخروج من منزلها أصلاً فلا يمكن من التعريض على وجهه لا يخفى على الناس ولا فضائه الى عداوة المطلق انتهى فقوله بالاجماع يدفعه نظر الاتفاقى والله أعلم (قوله نقل ذلك عن ابن مسعود) وبه أخذ أبو يوسف انتهى فتح قال النكاح وقول ابن مسعود أظهر من جهة وضع اللفظ لان الآن غاية والشئ لا يكون غاية لنفسه وما قاله النخعي أبدع وأعذب كما يقال في الخطبات لا ترى الا أن تكون فاسقاً ولا تشم أمك الا أن تكون فاطع وحم ونحوه وهو يدعي بليغ جداً يخرج اظهار عذوبته عن غرضنا انتهى (قوله والاول عن النخعي) وبه أخذ أبو حنيفة انتهى فتح (قوله فأخذت بالكراه) الكراه بالمد الا جرة انتهى مصباح

حقه عنها ولا يضرب به الخروج بخلاف الرجعي حيث لا يخرج إلا بآذنه لقيام السكاح بينهما فلم ينقطع حقه عنها والكتانية تخرج لانها غير مخاطبة بحكم الشرع وللزوج أن يمنعها الصيانة ما به بخلاف الصغيرة لانه لا يتوهم منها الحمل والمعتوهة كالكتانية في هذا لانها غير مطالبة بحكم الشرع قال رحمه الله (ومعتمدة المأوت تخرج اليوم وبعض الليل) لان نفقتها عليها فتحتاج الى الخروج بالنكسب وأمر المعاش بالنهار وبعض الليل فيباح لها الخروج فيها غير أن لا يجوز لها أن تبيت في غير منزلها الليل كله ولها أن تبيت أقل من نصف الليل لان المبيت عبارة عن السكون في مكان أكثر الليل بخلاف المعتدة عن طلاق لان نفقتها دارة علمها فلا حاجة لها الى الخروج حتى لو اختلعت على نفقتها يباح لها الخروج في رواية للضرورة ولعاشها وقيل لا يباح لها الخروج لانها هي التي اختارت ابطال النفقة فلا يصلح ذلك في ابطال حق عليها وبه كان وفقى الصدر الشهيد فكان كما لو اختلعت على أن لا تسكن في بيتها فان مؤنة السكنى تسقط عن الزوج ويلزمها أن تكتري بيت الزوج ولا يحل لها أن تخرج منه قال رحمه الله (وتعتمدان في بيت وجبت فيه إلا أن تخرج أو يتهدم) أي تعمدتا المتوفى عنها زوجها ان أمكنها أن تعتمد في البيت الذي وجبت فيه العدة ان كان نصيبا من دار الميت يكفيها أو أدنوا لها في السكنى فيه وهم كبار أو تركوها أن تسكن فيه بأجر وهي تقدر على ذلك لانه عليه الصلاة والسلام قال لفريرة بنت مالك حين قتل زوجها لم يدع مالاً تركه ومليت أن تحوّل الى أهلها لاجل الرفق عندهم أمكنني في بيتك الذي أملك فيه نفى زوجك حتى يبلغ الكتاب أجرا له رواه الترمذي وصححه وقوله إلا أن تخرج أو يتهدم أي إلا أن يخرجها الورثة يعني فيما إذا كان نصيبا من دار الميت لا يكفيها أو يتهدم البيت الذي كانت تسكنه فحينئذ يجوز لها أن تنتقل الى غيره للضرورة وكذا اذا خافت على نفسها أو مالها أو كانت فيه بأجر ولم تجد ما تؤد به جاز لها الانتقال ثم لا تخرج من البيت الذي انتقلت اليه لاجدرا لانه بأخذ حكم الأول وتعين البيت الذي تنتقل اليه اليها لانها مستبعدة في أمر السكنى بخلاف المطلقة حيث يكون تعيينه الى الزوج لعدم الاستبعاد بالسكنى واذا طلقتها بائنا وسكنت في منزل الزوج يجزى عنها ما يستمر حتى لا تقع الخلوة بالاجنبية واكتفى بالخائل لا عتاف الزوج بالحرمه وان كان فاسقا يخاف عليها منه أو كان الموضع ضيقا لا يسعها فلتخرج هي والاولى خروجها لوجوب السكنى عليها فيه وان جعل القاضي بينهما امرأة ثقة تفرد على الحيولة فهو حسن ولا يقال ان المرأة على أصلكم لا تصلح أن تكون حائلة حتى قلتم لا يجوز للمرأة أن تسافر مع نساء قلت وقلتم بانضمام غير هاتر زاد الفتنة فكيف تصلح هنا لانا نقول أصلح أن تكون حيولة في البلد بقاء الاستحياء من العشرة ولا مكان الاستعانة بجماعة المسلمين وأولى الأمر منهم بخلاف المفوز في السفر قال رحمه الله (بانت أو مات عنها في سفر وبينها وبين مصر أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه ولو ثلاثة رجعت أو مضت معها لى أو لولا في مصر تعمدت فخرج محرم) أراد بقوله رجعت أن ترجع الى مصرها ومراة فيما إذا كان بينها وبين مقصدها ثلاثة أيام وأما إذا كان دونها فلها الخيار ان شاءت رجعت وان شئت مضت والرجوع أولى لما ذكره من قريب وقوله ولو ثلاثة رجعت أو مضت يعني اذا كان بينها وبين مقصدها أيضا ثلاثة أيام وأما اذا كان دونها فلا خيار لها بل غضي فحاصل أنه اذا كان كل واحد منهما أقل من مسيرة ثلاثة أيام كان لها الخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت سواء كانت في مصر أو في مقبرة وسواء كان معها محرم أو لم يكن لانه ليس في كل واحد منهما انشاء سفر ولكن الرجوع أولى لاعتداف منزلها وذكر في الغاية معزى الى المبسوط عليها أن ترجع الى منزلها لانها تصير مقربة بالرجوع وبالمضى تصير مسافرة وان كان أحدهما مسيرة وسفروا الاخر دونه تعين الأقل سواء كانت في مصر أو لا وكان معها محرم أو لم يكن لانه ليس فيه انشاء سفر والمعتدة يباح لها الخروج الى أقل من السفر للضرورة لان ما يلحقها من الضرر في ذلك المكان أعظم من الضرر في الخروج وان كان كل واحد منهما مسير مقسفر فان كانت في غير مصر خربت بين الرجوع والمضى الضرورة والرجوع أولى لما قلنا وان كانت في مصر فلا تخرج منه عند أبي حنيفة

(قوله ولها أن تبيت أقل من نصف الليل) قال في القنية في باب النسيان التي لها غاية معزى الى النوازل قال لها ان لم أذهب بك الى بيتك منزلي فانت طالو فان ذهبت بها قبل مضى أكثر الليلة لا يحنث ولا يحنث انتن (قوله وبه كان وفقى الصدر الشهيد) وصححه في جامع قاضيان انتهى كمال (قوله) واذا طلقتها بائنا أي واحدة أو ثلثا انتهى (قوله ولكن الرجوع أولى لاعتداف أي في منزل الزوج كذا في الدرر) واطلاق المصنف يقتضي أنه اذا كان بينهما وبين مصر أقل من مدة السفر رجعت سواء كان بينهما وبين مقصدها مسافرا أو دونه أما اذا كان مدة سفرهما سفر فظاهر لان المضى الى مقصدها سفر والرجوع ليس بسفر وأما ان كان مادونهما فترجع أينما لانها كمل رجعت تصير مقربة واذا مضت تكون مسافرة مالم تصل الى المقصد فاذا قدمت على الامتناع عن استدامة السفر في العدة تعين علم ذلك كسذافي النهاية وهو الوجه انتهى كمال رحمه الله وما في النهاية موافق لما في الغاية والله الموافق (قوله والمعتدة يباح لها الخروج) يعني عن طلاق أو وفاة انتهى



(قوله وقال ان كان معها محرم) وهو قول أبي حنيفة أولا وقوله الآخر اظهر انتهى فغ وكافي

### باب ثبوت النسب

لم يفرغ من بيان وجوه العدة من اعتبار الحيض والاشهر ووضع الحمل شرعا في بيان ثبوت النسب لان ثبوت النسب من آثار الحمل فتناسب أن يذكر هذا الباب عقيب باب العدة فالله الاتفاني (قوله لزمه نسبه ومهرها) أي كمالا انتهى (قوله فلانهم افراسه) أي والولد لفراس انتهى (قوله لانهم اذا فولدت له ستة أشهر الخ) معناه اذا ولدت له لم يمس ستة أشهر من غير زيادة ولا نقصان لانه ان كان لاقل فالعلق سابق على النكاح وان كان لا كثيرا يمكن أن يتبع من علق حدث بعد النكاح فلا يكون منه لانا حكما حين الطلاق بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول وبالنسبة ولم يتبين بعد لان هذا الحكم اه شرح وهبانية وياتي في هذا الكتاب اه (قوله قلنا هذا هو القياس) أي عدم ثبوت النسب اه (قوله وفي الاستحسان يثبت) قال (٣٨) السكال رحمه الله وتصور العلق مقارفا للنكاح ثابت بان تزوجها وهو يخالطها

رجحه الله سواء كان معها محرم أو لم يكن وقال ان كان معها محرم فخرج والا فلا لان نفس الخروج يخصص لها الضرورة لان الغريب يؤذى وتلقفه الوحشة ولهذا كان لها الخروج الى أقل من السفر وان كانت في مصر مع أن المعتدة ممنوعة منه حالة الاختيار فلم يبق الاحرمه السفر وذلك ترتفع بالمحرم وله أن تأثر العدة في المنع من الخروج أقوى من تأثير عدم المحرم في المنع من الخروج ألا ترى أن العدة تنع مطلق الخروج وان قل بخلاف عدم المحرم حيث لا يمنع الا السفر فاذا كان عدم المحرم يمنع السفر فالعدة أولى أن تنع لانهم أقوى في المنع وما دون السفر انما يخصص لها مع قيام العدة لكونه ليس بانشاء خروج بل هو بناء على الخروج الاول وانشاء الخروج في العدة حرام مطلقا وهما في منشئة الخروج باعتبار أنه سفر فيتناوله التحريم فلا يرتفع بالمحرم لان حرمه الخروج على المعتدة لا ترتفع به وفي المقارنة جاز لا ضرورة وهو خوف الهلاك وقد اعدم هنا فبقى على الاصل وعلى هذا لو كان كل واحد منهما مسيرة سفر وانحازت أحدهما فزنت عصر لا يخرج منه عنده وعندهما فخرج محرم وأهل السكالا اذا انتقلوا انتقلت المعتدة معهم ان كانت تنصرف بغير كهافي ذلك المكان والطلاق الرجعي في هذا كالبائن فيما ذكرنا من الاحكام غير أنها ليس لها أن تفارق زوجها في مسيرة هي سفر لان الزوجة قائمة بينهما والمباعدة ترجع أو غضي مع من شاءت لا رضاع النكاح بينهما فصارا أجنبيا والله أعلم بالصواب

### باب ثبوت النسب

قال رحمه الله (ومن قال ان نكحها فهي طالق فولدت ستة أشهر منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها) أما النسب فلانهم افراسه وهو متصور لانهم اذا ولدت له ستة أشهر من وقت التزويج فقد ولدت له لاقل منها من وقت الطلاق فكان العلق قبله في حال النكاح فان قيل ان كان متصورا من الوجه الذي ذكرتم وهو مضى الزمان لكن لا يتصور حقيقة لان الوطء في هذا العقد غير ممكن لوقوع الطلاق عقيب من غير مهله فوجب أن لا يثبت نسبه منه كما لا يثبت من الصبي لعدم المباحقة قلنا هذا هو القياس وهو قول زفر وقول محمد الاول وفي الاستحسان يثبت وهو قول محمد الانحيز لان النسب يحتمل لا ثباته وقد أمكن ذلك

وطنا وجمع الناس كلامهما فيه اتفق الانزال النكاح والاشهر فجوز أنهما وكلاهما مباشر الوكيل وهما كذلك فوافق عقده الانزال وحاصله أن الثبوت يتوقف على الفراس وهو يثبت مشارا للنكاح المتارن للعلوة فتعلق وهي فراس فيثبت نسبه وقد يقال انراشية اثر النكاح أعني العقد فينتعقه فيلزم سبق العلق على الفراس ثم اذا فسر الفراس بالعقد كما عن الكرخ وهو يخالف تفسيرهم السابق لفي فصل ان سر مات يكون المبرأة حيث يثبت نسب الولد منها اذا جاءت به فان هذا الكون اعماش بعد العقد الاقلنا أن النسبة مع المعلوم في الخارج وكلامهم ليس عليه

وتقرر فاضح ان العلق بعد تمام النكاح مقارفا للطلاق قبل الدخول فيكون حاصل قبل زوال النكاح فيثبت بان النسب يعني أن زوال الفراس بعد الطلاق قبل الدخول لامعه لان زواله أثره لا يقال مقتضاه أن تكون جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت النكاح اذا لم يكن كون مدة الحمل ستة أشهر وقد عينو الثبوت نسبه أن لا يكون أكثر من ستة أشهر من النكاح ولا أقل لانا نقول ان عالم يشتهر في الأقل لان العلق حينئذ من زوج قبل النكاح وأما في الزيادة فلا احتمال حدوثه بعد الطلاق وهو متفق هنا لانه يزيد على ما بعد الطلاق بما يسع وطنا بالعرض فيجعل مسئتي هذا القدر ويجب تقديره كذلك ولا يخفى أن نفهم النسب فيما اذا جاءت لا أكثر من ستة في مدة تصور أن يكون منه وهو مستان ولا موجب للصرف عنه فيافي الاحتياط في اثباته واحتمال كونه حدث بعد الطلاق فيما اذا جاءت بالستة أشهر ويوم في غاية البعد فان العادة المستمرة كون الحمل منها اوربعاً غضي وهو لم يسمع فيها ولا دلالة ستة أشهر فكان الظاهر عدم حدوثه وحده احتمال في إثبات النسب اذا تنقيا لاحتمال ضعيف يقتضي نفية وثر كذا ظاهرا يقتضي ثبوته وليت شعري أي الاحتمالين أبعدا الاحتمال الذي فرضوه لتصور العلق منه ايشبوا النسب وهو كونه تزوجها وهو يوطها وسمع الناس كلامهما

وهما على تلك الحالة ثم وافق الانزال العقد وأحتمل كون الحمل اذا زاد على ستة أشهر يسوم ويكون من غيره ولا يستعاده هذا الفرض قال بعض المشايخ لا يحتاج الى هذا التكافؤ بل قيام الفرائض كاف ولا يعتبر إمكان الدخول بل النكاح قائم مقامه كما في تزويج المشرق في غربية والحق أن التصور بشرط ولذا لو جاءت امرأة أصي بولد لا يثبت نسبها والتصور ثابت في المغربية لثبوت كرامات الاولاد والاستدراكات فيكون صاحب خطوة أو حتى اه ما قاله الكمال رحمه الله (قوله بان يجعل كانه تزويجها وهو محظوظ لها) يعني بان يدخل علمها من جرحها وهما في تلك الحالة فيسجدان كلاهما فوافق الانزال النكاح وهذا يمكن وان كان نادرا اه (قوله وبشرط أن تلدا الحز) قال الاتفاق وانما يثبت النسب فيما اذا جاءت بالولد لتمام ستة أشهر من وقت النكاح لان قيام النكاح من يحتمل العلوق منه قائم مقام الوطء في حين ثبوت النسب لان النسب مما يحتاط في اثباته وقد قال عليه الصلاة والسلام الولد للفراش وللعاهر الحجر أي لصاحب الفراش على حذف المضاف كذا قال المطرزي والفراش العقد كذا فسر الكرخي في املائه لسرح الجامع الصغير وقد ذكرنا نحن في فصل المهرمات أن الفرائض تكون المرأة بحال لو جاءت بولد يثبت نسبها فيكون الوطء زمان التزويج ثابتا لنكاحا (٣٩) وان لم يوجد حقيقة والعبرة بالفراش

لا يبال للعهد واليه سار كان من عاتق ولم يكن يا فراش لا يثبت النسب اه (قوله لانه اذا جاءت به لاقل منه) أي من ستة أشهر اه (قوله وان جاء به لا كذا) (منه) أي من ستة أشهر اه (قوله ولم يمين بطلان هذا الحكم) قال الكمال راما لزوم المهر كاملا لانه اثبت النسب منه جعل واطا احكاما عليه المهر وما قيل لا يلزم من ثبوت النسب منه وطء لان الجبل قد يكون بادخال المله اخرج دون جع فنادروا الوجه الفاهر هو المعتاد اه (قوله تحقق الوطء منسبه حكما) فصارت في معنى المدخول بها اه (قوله فتا كذب) أي ثبوت النسب اه اتفاقا وكال (قوله وفي النهاية عن

بان يجعل كانه تزويجها وهو محظوظ لها فوافق الانزال نكاحا ثم وجد الطلاق بعد ذلك لانه حكمه وحكم الشيء يعقبه أو يقاربه على ما قاله البعض فيكون العلوق مقارنا لانزال فيثبت به النسب لانه كذا يثبت لانباته فصار كتزويج المغربي المشرقية وبينهما مائة سنة فجاءت بولد ستة أشهر من يوم تزويجها لا يمكن العقل وهو أن يصل إليها بخطوة كرامة من الله تعالى بخلاف مسألة الأصبي فانه لا يتصور أن يخلق من مائه وليس له ما فافترقا ويشترط أن تلدا ستة أشهر من وقت التزويج من غير نقصان ولا زيادة لانها اذا جاءت به لاقل منه تميز أن العلوق كان سابقا على النكاح وان جاءت به لاكثر منه تميز أنها علققت بعده لان حكمه حين وقوع الصلح بعدم وجوب العدة لكونه قبل الدخول والخلو لم يثبت بطلان هذا الحكم وأما المهر فلا يلزم ثبت النسب منه تحقق الوطء منه حكما وهو أقوى من الخلو فتا كذب المهر وكان ينبغي أن يجب عليه مهرات مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما اذا تزويج امرأة في حال ما يطرؤها كان عليه مهران مهر بالوطء لانه سقط الحد لوجود التزويج قبل تمامه ومهر بالنكاح وفي النهاية عن أبي يوسف انه يجب مهر ونصف النصف للطلاق قبل الدخول والمهر بالدخول وذكر في النهاية انه لا يكون بمحضه ولو عزاه الى المنتقى قال رحمه الله (ويثبت نسب وللمعتدة الرجعي وان ولدته لاكثر من سنتين مالم تفرق بعضي العدة فكان رجعة في الاكثر منها الا في الاقل منهما) أي من السنتين لان ثبوت النسب يعتمد التصور وهو متصور في الصور كلها امام تفرق بانقضاء عتقته اعملى ما بين ثم ان جاءت به لاقل من ستة أشهر فلا اشكال في ثبوت نسبها لانه كل موجودا وقت الطلاق فكان من علوق قبله وبانت بالوضع لانقضاء العدة وان جاءت به لاكثر من ستة أشهر ولاقل من سنتين فكذلك الحكم في ثبوت النسب واليمين لانه لا يحتمل أن يكون من حمل قبل الطلاق فحمل عليه فان قيل ينبغي أن يحتمل على أنه بوطء بعد الطلاق لان الحوادث تحمل على أقرب أوقات الامكان وفيه اثبات الرجعة أيضا احتسبا فكان أولى قلنا الحوادث انما تحمل على أقرب أوقاتها اذا لم يوجد المقتضى بخلاف ذلك وأما اذا وجد فلا وهو ما وجد المقتضى لان الطلاق الرجعي يقتضي اليمين عند انقضاء العدة والقول بثبوت الرجعة ابطال له فلا يجوز لان فيه حمل أمره على خلاف السنة وهو المراجعة بالفعل مع ما فيه من اثبات الرجعة بالسنة وهو أيضا لا يجوز فلا يصار اليه مع أبي يوسف أنه يجب مهر ونصف

قال الكمال رحمه الله وفي النهاية وفي القياس وهو رواية عن أبي يوسف مهر ونصف أما النصف فلا طلاق قبل الدخول وأما المهر فلا دخول اه وبعبارة أبي يوسف في الامالى على ما نقله الفقيه أبو القاسم انه يجب على الزوج مهر ونصف لانه قد وقع الطلاق عليها فوجب نصف المهر ومهر اخر بالدخول قال الآن بأخفيفه استحسن وقال لا يجب الا مهر واحد لانها جعلت عتلة الدخول من طريق الحكم فتا كذلك الصداق واشتبه وجوب الزيادة اه وهذه العبارة للناسل لا توجب قوله بل لزوم مهر ونصف بل ظاهرة في نفيه ذلك لان الاستحسان مقدم على القياس فلا تسوغ الرواية عنه بذلك وانما اشبه وجوب الزيادة لانها مبنية على وقوع الطلاق قبل الدخول ولا يحكم بذلك والام يثبت النسب لان الوطء حينئذ في غير عصمة ولا عدة بل يحكم بانه مقارن له او للنكاح فاقبل الامر كونه قبله ولا يشبه ذلك اه (قوله في المتن ما تم تقرير بعضي العدة) لاحتمال العلوق في حال العدة فلو انهم امكثوا عتلة الطهر اه هداية (قوله لاقل من ستة أشهر) أي من وقت الافراق اه (قوله فان قيل ينبغي أن يحتمل على أنه بوطء بعد الطلاق) أي لان الطلاق الرجعي لا يحرم الوطء اه (قوله ولان فيه حمل أمره على خلاف السنة) وكلا لا يظن بالعقل المسلم الاقدام على الحرام لا يظن به

الاقدام على خلاف السنة اه كافي (قوله وان جاءت به لاكثر من سنتين بثبت) أي بثبت ولو عشر من سنة أو أكثر اه فتح قال الكمال رحمه الله أما ثبتت نسب ولدا الرجعية اذا جاءت به لاقل من سنتين فظاهر وأما ثبتت به لاكثر من مائة فلا حتمال العلق في عدة الرجعي لانقاذ حكمه بزمانها ويوطئ بأشبهه بطوار كونها بمنزلة الطهر بان امتد الى ما قبل سنتين من حجبها به أو أقل ثم ووطئ الخدات وعن هذا حكمها بانها اذا جاءت به لاكثر من سنتين تكون زوجة بالرجعية الكائنة بالوطئ في العدة للطلقت الرجعية بخلاف ما اذا جاءت به لاقل من سنتين لا تثبت رجعتها فان العلق يتحقق أنه كان في العدة كما يحتمل أنه كان في العدة واحالة الحادث الى أقرب الاوقات اذا لم يعارضه ظاهر آخر والظاهر الوطئ في العدة لا العدة لانه هو المعتاد وما قضت به العادة أخرج من اصابة الحادث الى الزمن القريب مع ما فيه من مخالفة السنة في الرجعية ومخالفة العدة أي فيها اذ معتاد لناس في الرجعية أن يرجعوا باللفظ اه قال ارازي رحمه الله في شرح الكنتزوات جاءت به لاكثر من سنتين كانت الولادة رجعية لان العلق بعد الطلاق والظاهر أنه منه جلالا لها على الصلاح وبثبت النسب وان جاءت لتتمام سنتين ثبتت النسب لانه ثبت بالشبهة (٤٠) ولا يبرم رجعا لانه لا يتحقق أن يكون العلق بعد الطلاق ويحتمل أن يكون معارنا

للاطلاق فلا يثبت بالشك اه وفي الاختيار وان جاءت به سنتين أو أكثر كان رجعية لان العلق بعد الطلاق والظاهر أنه منه جلالا لها على الصلاح وبثبت النسب وان جاءت لتتمام سنتين ثبتت النسب لانه ثبت بالشبهة (٤٠) ولا يبرم رجعا لانه لا يتحقق أن يكون العلق بعد الطلاق ويحتمل أن يكون معارنا

امكان غيره وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبتت نسبها منه وكانت رجعية لان العلق بعد الطلاق والظاهر أنه منه جلالا لها على الصلاح وبثبت النسب وان جاءت لتتمام سنتين ثبتت النسب لانه ثبت بالشبهة (٤٠) ولا يبرم رجعا لانه لا يتحقق أن يكون العلق بعد الطلاق ويحتمل أن يكون معارنا

الطلاق) أي في عدة الرجعي اه (قوله لا يقول) أي نقول الفرض أنهم لم تكن أقربت بانقضاء العدة وما لم تقر بذلك ولم يظهر تزوجها فالظاهر أنها في العدة ولأن فيه انشاء نكاح وبقاء الأول أسهل وخفف اه فتح (قوله وأما اذا أقربت به في مدة تحتمل ذلك) أي بان يكون سنتين يوما على قول أبي حنيفة ونسعة وثلاثين يوما على قولهما ثم جاءت بولاد لا يثبت نسبها منه الا اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فانه ثبتت نسبها لانه في قيام الحمل وقت الاقرار فيظهر كنسها وكذا هو في المطلقة البائنة والمتوفى عنها اذا ادعت بعد الاربعه أشهر وعشر انقضاءها ثم جاءت بولد لتتمام ستة أشهر لا يثبت نسبها من الميت وان جاءت به لاقل منها يثبت نسبها منه انتهى كمال (قوله يثبت نسب ولدمعدة الطلاق ثبت) أي وهي المطلقة طلاقا بائنا أو لا نهى انتهى (قوله ولا يعتبر توهم غيره الخ) جلالا لها على الصلاح انتهى رازي (قوله في المتن والا) أي وان جاءت بولد لسنتين أو أكثر انتهى مسكين (قوله بل أنت به لاكثر) أي من الاقل انتهى فيصدق بما اذا جاءت به ثلث سنين ولاكثر منها ما وقد قال في الهداية وان جاءت لتتمام سنتين من وقت الفرق لم يثبت لان الحمل حدث بعد الطلاق فلا يكون منه لان ووطئ أحرام انتهى (قوله وجاءت به منه) وستة أشهر أقل مدة يتصور فيها الولد انتهى رازي (قوله قد رما أخذت من النفقة منه) أي من الزوج في ستة أشهر انتهى (قوله ولو ولدت) أي المبتوتة انتهى



أشهر لا مطلقا فان الكبيرة ثبتت نسب ولدها في الطلاق الرجعي لاكثر من سنتين وان طال الى سن اليااس لجواز امتداد طهرها ووطئها في اخر الطهر انتهى مصنف (قوله ولاقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه) لانها أخطأت في الاقرار اه كافي (قوله في المتن والموت) بالجر عطف على المراهقة اه (قوله وقال زفر الخ) حكاه هو في الكافي وغيره وقال النكحل رحمه الله وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدة الوفاة لاقل من ستة أشهر يثبت نسبه (٤٣) وستة أشهر لا يثبت ووجهه كوجهه ما في الصغيرة وهو ان لعدتها جهة واحدة هي

انقضاء أربعة أشهر وعشر فاذا لم تقر قبلها بالحبل فنقد حكم الشرع بانقضائها بها فانما جاءت الولد بعدها الحام ستة أشهر أو أكثر لا يثبت نسبه بخلاف ما اذا جاءت به لاقل على ما عرف وتنع تعين الجهة الواحدة في حقها بل لها كل من الجهتين بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل فثبت مالم تعرف بالحمل اه (قوله وعند أبي يوسف الخ) أي عند أبي يوسف ان جاءت بالولد لاقل من سنتين من وقت وفاة الزوج يثبت النسب والافلا لان سكوتها بعزلة الاقرار بالحمل عنده وأما عندها فسكوتها بعزلة الاقرار بانقضاء العدة لان عدتها ذات جهة واحدة لانها لا تتحمل الحمل لصغرهما اه اتفاقا وكتب ما نصه فعدة الصغيرة المتوفى عنها كعدة الميتة عنده اه (قوله وان أقرت بانقضائها عندها) مفسرا بثلاثة أشهر اه اتفاقا (قوله يثبت نسب ولد المقر بانقضائها العدة الخ) سواء كانت معتدة من طلاق رجعي أو بائن بالشهر أو بالحيض قال

سنة أشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق يثبت نسبه اظهر وكذبها يبين والالم يثبت لان الجهة وهو الاعتماد بالشهر وقد تعينت بدون الاقرار رفع الاقرار أو في بخلاف الآية اذا أقرت بانقضائها عندها مفسرا بالشهر ثم جاءت بالولد لاقل من سنتين حيث يثبت نسبه والفرق ان الآية بالولادة تبين انهم لم تكن آيسة بل كانت من ذوات الاقرار ولا كذلك الصغيرة ولهذا لم تستأنف العدة اذا حاضت بعد انقضائها والآيسة تستأنف قال رحمه الله (والموت لاقل منها) أي ويثبت نسب ولد معتدة الموت اذا جاءت بالولد لاقل من سنتين من وقت الموت وقال زفر رحمه الله اذا ولد له تمام عشرة أشهر وعشرة أيام من حين مات لا يثبت النسب لما ذكرنا في الصغيرة من تعين عدتها بالشهر ونحن قد ذكرنا الفرق هناك بينهما والصغيرة اذا توفى عنها زوجها فان أقرت بالحبل فهي كالكبيرة يثبت نسبه الى سنتين لان القول قولها في ذلك وان أقرت بانقضائها عندها أربعة أشهر وعشر ثم ولدت لستة أشهر فصاعدا لم يثبت النسب منه وان لم تدع حبل ولم تقر بانقضائها العدة فمنه تدعي خيفة ومحمدان ولدت لاقل من عشرة أشهر وعشرة أيام ثبت النسب منه والالم يثبت وعند أبي يوسف يثبت الى سنتين والوجه ما بينا في المعتدة الصغيرة من الطلاق والآيسة اذا طلعت زوجها بائنا أو رجعا ولم تقر بانقضائها عندها حتى ولدت كان الجواب فيها وفي ذوات الاقرار سواء لانها لم يولد بطل ايائها وان أقرت بانقضائها عندها بالشهر فكذا الجواب حتى يثبت نسبه الى سنتين ان كان الطلاق بائنا والى ما لا نهاية له في الرجعي لانها لم يولد بطل اعتماده بالاشهر لانه لما ظهر انهم لم تكن آيسة فصار كأنهم لم تقر بانقضائها العدة وان أقرت بانقضائها عندها طاعة لا غير مفسر بالاشهر في مدة يتصور ان يكون فيها ثلاثة أقراء ثم ولدت لستة أشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه ويحمل اقرارها على انقضائها العدة بالاقراء لانه هو الاصل ويجعل كأنها تزوجت بزواج اخر قبلت منه فلا يبطل اقرارها الا اذا ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار فيبطل لظهور كذبها بيقين وان كانت معتدة عن وفاة آيسة فيها والتي من ذوات الاقرار سواء لان عدتها الوفاة تكون بالاشهر في حق كل واحدة منهم ما اذا لم تكن حاملا قال رحمه الله (ولمقرعة عضم ال قل من ستة أشهر من وقت الاقرار) أي يثبت نسب ولد المقر بانقضائها العدة اذا جاءت به لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار اظهر وكذبها يبين هذا اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الفراق وان جاءت به لاكثر من ذلك لا يثبت وان كان لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار كما اذا أقرت بعد ماضى من عدتها ستان الاشهر من خفاء بولدها بعد ثلاثة أشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه منه لان شرط ثبوته ان يكون لاقل من سنتين من وقت الفراق بالموت أو بالطلاق وبعده لا يثبت وان لم تقر بالانقضائها في الاقرار أو في الطلاق رجعا حينئذ يثبت ويكون مرجعا على ما بينا من قبل بقي فيه اشكال وهو ما اذا أقرت بانقضائها عندها ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق ينبغي أن لا يثبت نسبه اذا كانت المدة تحتل ذلك بان أقرت بعد ماضى سنة مثلا ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار لانه يحتمل أن عدتها انقضت في شهرين أو ثلاثة ثم أقرت بعد ذلك بزمان طويل ولا يلزم من اقرارها بانقضائها العدة أن تنقضي في ذلك الوقت فلم يظهر كذبها بيقين الا اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم جاءت بالولد لاقل من ستة أشهر من ذلك الوقت قال رحمه الله (والالا)

الاتفاق في هذا الذي ذكره القدرى يتناول كل معتدة سواء كانت معتدة عن وفاة أو عن طلاق بائن أو رجعي لانه أطلق المعتدة أي ولم يقددها بل عليه ما ذكره في غير الاسلام وغيره في شروح الجامع بقولهم اذا أقرت بانقضائها العدة في الطلاق البائن أو الرجعي في مدة تصلح لثلاثة أقراء ثم ولدت فان ولدت لاقل من ستة أشهر منذ أقرت ولاقل من سنتين منذ بائن وفي الرجعي كيفما كان بعد أن يكون لاقل من ستة أشهر من وقت الاقرار يثبت النسب لعلمنا بطلان الاقرار وان ولدت لستة أشهر منذ أقرت يثبت لاننا لم نعلم بقساد الاقرار كذلك في الوفاة فاذا أقرت بانقضائها العدة بالاشهر صح اقرارها وان لم تقر وجب الانقضائها للحل ويثبت النسب الى سنتين اه (قوله في المتن والا) قال في

الهداية وان اعترفت المعتدة بانقضاء الحدة ثم جاءت بالولد لاقول من ستة أشهر ثبت نسبها لأنه يظهر كذبها بين قبيح بل الاقرار وان جاءت به  
لستة أشهر لم يثبت لان لم يطل الاقرار لاحتمال الحدوث بعده (قوله أي ان لم تنجى به لستة أشهر الخ) كان على الشارح أن يقول أي  
ان لم تنجى به لاقول من ستة أشهر بل جاءت به لستة أو أكثر لا يثبت نسبها منه فتأمل (٤٣) يظهر لك صحة ما قرأناه اه (قوله بل جاءت به

لا كثر) أي من وقت الاقرار  
اه (قوله مع أنا نقول يجوز  
ابطال حق الغير) أي وهو  
الولد اه (قوله في المتن والمعتدة  
بالجر عطف على قوله والموت  
اه (قوله في المتن أو جعل  
ظاهر) قال في المختار شهادة  
القابلة على الولادة لا قبل  
الاعوذ وهو ظهور الحبل  
أو اقرار الزوج بالحبل أو قيام  
الفراس - أي ان المعتدة  
عن وفاة إذا كذب الوترثة في  
الولادة وفي الطلاق البائن  
إذا كذب الزوج وفي تعبير  
الطلاق بالولادة لا قبل  
الابينة فلا قبل شهادة  
القابلة الا عند ما ذكرنا من  
الفراس وعندهما يقضي  
بشهادة القابلة وحدها الى  
هنا لفظ المختلف اه اتفاق  
(قوله ثبت ولد المعتدة ان  
جحدت ولادتها بشهادة رجلين)  
يعني اذا اولدت المعتدة ولدا  
وأبكر الزوج الولادة لم يثبت  
نسبه عند أبي حنيفة  
الا أن يشهد بولادتها رجلان  
أو رجل واحد وان كان  
يكون هناك حبل ظاهر  
أو اعتراف من قبل الزوج  
فيثبت النسب بسلا شهادة  
رجلين أو رجل واحد  
وعندهما يثبت في الجميع

أي ان لم تنجى به لستة أشهر من وقت الاقرار بل جاءت به لا كثر لا يثبت نسبها منه وقال لشافعي يثبت  
لان حمل امرها على الصلاح يمكن فوجب الحمل عليه وفي ضده حمل على الرضا وهو منتف عن المسلم ولان  
فيه ضرر على الولد بابطال حقه في النسب فبإقرارها ولنا أنها أمانة في الاخبار عا في رجحانها وقد  
أخبرت بعضي عدتها وهو يمكن فوجب قبول خبرها حمل لا كلاً لها على الصحة ولا يلزم من قطعها عنه أن  
يكون من الرضا لا يمكن أن تزوجت بغيره فثبت منه قبل عليه عند الامكان مع أنا نقول يجوز ما دل  
حق الغير بقول الامين اذا لم يكن مكذباً شرعاً ألا ترى أنهم اتصدقوا في انقضاء عدتها باقرارها وان قضى ذلك  
ابطال حق الزوج في الرجعة قال رحمه الله (والمعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين أو رجل واحد أو رجلين  
أو رجل واحد أو اقراره أو تصديق الورثة) أي يثبت نسب ولد المعتدة ان جحدت ولادتها بشهادة رجلين  
الى آخره ولا فرق في ذلك بين المعتدة من طلاق رجعي أو بائن أو وفاة وقال أبو يوسف ومحمد يثبت نسبها  
بشهادة امرأة واحدة قابلة لان الفرار قائم بقيام العدة بمعنى الفرار أن تعبير المرأة بالولادة لشخص  
واحد والمعتدة بهذه الصفة والفرار يلزم النسب والحاجة بعد ذلك الى اثبات الولادة وتعيين الولد وذلك  
يثبت بالقابلة كافي حال قيام النكاح أو الحبل الظاهر أو اقرار الزوج بالحبل ولا ي حنيفة رحمه الله أن  
العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل فزال الفرار والمنتهى لا يكون حقة في الحاجة الى اثبات النسب  
ابتداء فيشترط فيه كمال الحجة بخلاف ما إذا كان الحبل ظاهر لان النسب يثبت قبل الولادة بالفرار  
والحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة وقوله والمعتدة ان جحدت ولادتها يدخل فيه جميع  
أنواع المعتدات وفي الرجعي اذا جاءت بالولد لا كثر من سنتين اشكال لان الفرار ليس ينقض في حقتها  
لانها تكون مراجعة لتكون العدة على ما بينا فينبغي أن يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من  
غير زيادة شيء آخر كافي النكاح وفي المسوط قدس بقدرين لعدم ثبوته بدون شهادة رجلين أن يكون  
الطلاق بائناً وأن يكون الزوج منكر الولادة فالظاهر أنها اتفاقاً لا على سبيل الشرط لان ظهور الحبل  
كأقراره ولا فرق في ذلك بين البائن والرجعي أيضاً عند انقضاء العدة بوضعه وذكر في الغاية أنه لا يحتاج  
لثبوت النسب الى شهادة القابلة عند اعترافه بالحبل وعند ظهور الحبل وعند قيام الفرار وأبكر  
على صاحب ملتي الجار في اشتراط شهادة القابلة لتعيين الولد عند أبي حنيفة وهو موقوفان شهادة  
القابلة لا بد منها لتعيين الولد اجماعاً في هذه الصور كلها وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها  
فعند أبي حنيفة يثبت به في الصور الثلاثة وعندهما لا يثبت الا بشهادة القابلة وأما نسب الولد فلا يثبت  
بالاجماع الا بشهادة القابلة لاحتمال أن يكون هو غير هذا المعين وثمرة الخلاف لا تظهر الا في حق حكم آخر  
كالطلاق والعناق بأن علقهما بولادتها حتى يقع عند أبي حنيفة بقولها ولدت لانها أمانة لا اعترافه بالحبل  
أو اظهروه قبل قولها وعندهما لا يقع شيء حتى تشهد قابلية نص عليه في الايضاح والنهاية وغيرهما  
والظاهر ان صاحب الغاية أخذ من الهداية من قوله الا أن يكون هناك حبل ظاهر أو اعتراف من قبل  
الزوج فيثبت النسب بغير شهادة وليس معناه كما ذكره هو وانما معناه يثبت بغير شهادة رجلين ألا ترى الى  
ما ذكره في هذه المسئلة بعيد هذه الكرامة من قوله لان النسب ثابت قبل الولادة وتعيين يثبت بشهادتها  
أي بشهادة القابلة ولو لا هذا التأويل لكان متناقضاً فافصله أن شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد  
الا اذا تأيدت بمؤيد من ظهور حبل أو اعتراف منه أو فرار قائم نص عليه في ملتي الجار وغيره ثم قيل تقبل

بشهادة امرأة واحدة مائة عدة حرة اه رازي رحمه الله تعالى قال الاتفاق وعندهما يثبت النسب في جميع الصور أعني فيما إذا  
كان الحبل ظاهر أو الاعتراف ثابتاً أو لم يكن بشهادة امرأة واحدة وفسر في شرح الكافي المرأة الواحدة بالقابلة اه (قوله أجمعني  
الفرار أن تعين المرأة للولادة لشخص واحد) حتى ان كل واحد يثبت نسبها منه اه (قوله في هذه الصور) الذي في خط  
الشارح في جميع هذه الصور وانما الخ اه (قوله فعند أبي حنيفة يثبت في الصور الثلاثة) أي المذكورة في المتن اه

(قوله أول ضرورة) قال صدر الشريعة رحمه الله أو شهد على الولادة رجلان أو رجل واحد ثبات بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها ولا في البيت أحد والرجلان على الباب حتى ولدت وعلى الولادة برؤية الولد أو سماع صوته اه (قوله فيقبل قوله ويثبت في حق غيرهم) يعني المتكبرين من الورثة وغيرهم الميت فإذا كان المستحقون من أهل الشهادة بأن كانوا ذكورا أو إنا ثابته النسب في حق غيرهم حتى يشار إلى الولد المتكبرين أيضا في الأرض ويطالب غيرهم الميت بدينه اه اتق في (قوله يثبت كأن فيهم) أي في الورثة اه (قوله ويستترط لفظ الشهادة) أي من الورثة اه (٤٤) (قوله لا) أي انسب اه (قوله لأشراط نفسه) كنبوت الأقامة من جند إذا كانوا في المفارقة

أول الجرمين تبعاً لسلطانهم  
أذا نوى الإقامة في مصر ولم  
يراع الإقامة في حقهم وهو  
يثبت المدة تبعاً لانتقال  
(قوله في المن والمنكوحه)  
بالجر عطف على ما قبله اه  
(قوله وان جدد قسمه امة امرأه  
على الولادة) قال لا تنفى  
وكذلك لو قال لا مئة ن  
كان في بطنك ولد فهو مني  
فشهدت امرأه على الولادة  
ثبت النسب وصارت الحاربه  
أم ولد لان شهادة القابلة في  
الولادة وتعيين الولد صحيحه  
فيثبت النسب بدعوة الرجل  
يقوله فهو مني ثم أمومية  
الولد تابعة لثبات النسب  
وثبت الأمومية أيضاً ه  
(قوله ثبتت نسب ولد المنكوحه)  
اذا جلت بدلتة أشهر أو  
أكثر) قال محمد في الجامع  
الصغير في امرأة ولدت فقال  
الزوج لم تلده فنهدت به  
المرأة ففقه الزوج لاعتن  
وأراد بامرأة واحدة حرة مسلمة  
وبه صرح في المبسوط اه  
اتقاني أما ذاولدته لا أكثر  
من ستة أشهر فظاهر وكذا إذا  
ولدت لستة أشهر لاحتمال أنه

تزوجها وهو عليها فوافق الانزال اليه كحاح والنسب يحاط في اثباته فثبت اه (قوله في المتن قال قول لها هو ابنة) ولا يطل النكاح الولادة بهذا الكلام وان دام الزوج على ذلك به صرح البردوي في شرح الجامع الصغير لان الشرع لما اقرمه النسب صار مكذبا وصار كمن قال لامرأته وهي معروفة بالنسب هذه بتي ودام عليه أن النكاح لا يطل فكذلك هنا اه اتفاقا (قوله في المتن ولو لم يلقها بولادتها) أي لو قال لامرأته ان ولدت فأنت طالق فقالت ولدت وشهدت القابلة بالولادة ولم يقر الزوج بالحبل ولم يكن الحبل ظاهرا لم تقبل للطلاق لانها ادعت الخنس فيحتاج الى حجة نامة ولم توجد وعندهما تقبل للطلاق اه رازي



(قوله ولو بطل مغزل) والمغزل قال الصغاني في مجمع البحرين رحمه الله والمغزل ما ينزل به قال الفراء والاصل الضم وانما هو من أغزل أي أدير وقتل اه وقال في المصباح المنير والمغزل بكسر الميم ما يغزل به وتضم الميم اه (٤٥) (قوله ولو بفلسكة مغزل) وزان عروة

مصباح (قوله في المنزلة) من كسح أمه فطلعت (أي بعد الدخول وقول الشارح لأنه لما طلقها أو يجب عليه العودة بنفسه كونه بعد الدخول لا يعتد في الطلاق قبل الدخول وقد قال الشارح بعد هذا وهذا إذا كان بعد الدخول اه وكتب ما نصه هذه المسئلة من خواص الجامع الصغير أرزها صدر التمهيد في شرحه من هذه الصيغة ثم قال يريد به إذا طلقها بعد الدخول بها فإنه لو كان الطلاق قبل الدخول لم يلازمه الولد إلا أن يجيء منه لاقل من ستة أشهر من وقت الطلاق وقوله بعض الشارحين ولما فيه طرلان الطلاق قبل الدخول بائن والحكم في المباشرة أن نسب ولدها ثبتت إلى سنتين من وقت الطلاق اه اتفاق (قوله أي ان ولدت لاكثر من ستة أشهر) فيه ما مر اه عند قوله والمقتره وصواب العبارة أن يقول أي ان ولدت أسنة أشهر فأكثر والله الموفق (قوله ثم بالشراء تبطل العدة في حق غيره) يعني حتى لو أراد سيدها بعد الشراء أن يزوجها لا يجوز له ذلك حتى تمضي عدتها منه اه (قوله وان كان لاكثر من ستة أشهر) أي من وقت الشراء اه (قوله لا يلزمه)

الولادة إذا الطلاق بفسخ عن الولادة في الجملة وان صار من لوازمه هنا بانفاق الحال كمن اشترى لحياء حرة عدل أنه ذبيحة المجوسى قبلت شهادته في حق حرمة اللحم لا في حق الرجوع على الماتع بانتم قال رحمه الله (وان كان أقربا لم يطل طلاقه إلا بشهادة) يعني فيما إذا علق طلاقه بالولادة وكان قد أقرب بالمجمل قبل الولادة يقع الطلاق بقولها ولدت من غير شهادة أحد هو هذا عند أبي حنيفة وقال لا يشترط شهادة مقابلة لأنها تدعى الحث ولا يقبل قولها بدون الحث وشهادة القابلة لا تجزى في ماله على ما بينا ولأن الأقرب لا يطل أقراره بفسخ المهر وهو الولادة ولا يقر بكونهم وثقة فيفسخ قولها في رد المأنة وعلى هذا الخلاف لو كان الحث ظاهرا أماعنده ما قضاها لانها مدعية فلا بد من إقامة البينة وأما عنده فلان الطلاق مع علق بأمر كثر لا محالة فيقبل قولها فيه ذكره في النهاية وغيره قال رحمه الله (وأكثر مدعي الحرس سنان) وقال الشافعي أربع سنين وهو المشهور ومن ذهب ما بن وابن حنبل وقال ربع سبع سنين وقال الليث بن سعد ثلاث سنين وقال عباد بن العواد خمس سنين وعن الزهري ست سنين وقال أبو عبيد الله لا قصاه وقت بوقف عليه وتعلقوا في ذلك بحكايات الناس وهي ما روى أن أفضال بن في بطر أمه أربع سنين فولدت له وهو قد ثبتت شأبه وهو بضحك فسمي بذلك وقال مالك حين بلغه حديث عائشة منكرها عليها هذه جارتها أمه أن محمد بن جهم بن أربع سنين وابن جهم لا يعلل بنفسه بن في بطر أمه أربع سنين ذكره الشافعي وعن ابن جهم أن أمه أن وضعت لأربع سنين ومرة سبع سنين ولنا قول عائشة رضي الله عنها لا يبقى الولد في بطن أمه أكثر من سنتين ولو بطل مغزل وهو مشمول على السماع لأنه لا يدرك بالرأى ولأن أحكام الشرع تبنى على الأعم الأغلب وما زاد على ذلك في غاية الندرة فلا تتعلق بها الأحكام والحكايات التي ذكرناها غير ثابتة وهي بنفسها معارضة وأما في حجة شرعية في نفسها فكيف يحتج بها على ثبوت النسب أو نفيه وطل المغزل مثل لقائته لأن طلقه حال الدوران أسرع زوا لا من سائر الظلال وهو على حدق مضاف تقديره ولو بقدر طل مغزل وروى ولو بفلسكة مغزل أي ولو بقدر دوران فلسكة مغزل قال رحمه الله (وأقلها ستة أشهر) ينادى أن عمر رضى الله عنه هم بترجم امرأته جاءت بولده أسنة أشهر من وقت التزوج فقال له على لاسبيل لك عليها قال الله تعالى وحله وقضاه ثلاثون شهرا وقال وفيه الله في عامين فبقى له حمل ستة أشهر ومثله روى عن ابن عباس مع عثمان رضى الله عنهم وعندهما جاع المسلمين قال رحمه الله (قلو نكح أمه فطلقها فاشترها فولدت لاقل من ستة أشهر منه) أي من وقت الشراء (لزمه والا لا) أي ان ولدت لاكثر من ستة أشهر لا يلزمه لأنه لما طلقها وجبت عليه العدة ثم بالشراء لم تبطل العدة في حق غيره وان بطلت بالنسبة إليه لم يلزمه إلا ما جاء به الولد وبذلك فان جاءت به لاقل من ستة أشهر فهو ولد معتد لتقدم العلوق على الشراء فيلزمه سواء تزوجه أو نكح وان كان لاكثر من ستة أشهر لم يلزمه لأنه ولد المملوك لتأخر العلوق عن الشراء فلا يلزمه إلا بالدعوة وهذا إذا كان بعد الدخول ولا فرق في ذلك بين أن يكون الطلاق رجسيا أو بائنا وان كان قبل الدخول فان جاءت به لاكثر من ستة أشهر من وقت الطلاق لا يلزمه لما قلنا وان كان لاقل منه لم يلزمه إذا ولده أمام ستة أشهر أو أكثر من وقت التزوج (١) ولاقل منه من وقت الطلاق لان العلوق حدث في حال قيام النكاح وان كان لاقل لا يلزمه لان العلوق سابق على التزوج وكذلك إذا اشترى زوجته قبل أن يطلقها في جميع ما ذكرنا من الأحكام لان النكاح يفسد بالشراء وتكون معتدة في حق غيره ان كان بعد الدخول حتى لا يجوز له أن يزوجها غيره ما لم تحض خمسة سنين فيكون ما جاءت به قبل ستة أشهر ولدا منكوحا وبعد ولد المملوك لما بينا أن الخواص تضاف إلى أقرب الأوقات ولا ينقض هذا ما ذكر في الزيادات أن رجلا قال

يصدق بما إذا أنت به لاكثر من ستة أشهر من وقت الطلاق ولاقل من ستة أشهر من وقت الشراء اه (قوله لما قلنا) يشير به لقوله أنفالا أنه ولد المملوك الخ لكن لا يصح أن هذا التعليل لا يصح فمما ذكرت به لاكثر من ستة أشهر من وقت الطلاق ولاقل منها من وقت الشراء مع أن قوله فان جاءت به لاكثر من ستة أشهر كافي عنه في تمام اه (قوله وان كان لاقل منه) أي لاقل من أكثر من ستة أشهر اه

باب الحضانة

قال الأتقاني ما قرع عن بيان نسب (٥٦) من المنة كوجه والمعدة شرع في بيان من تحضن الولد الذي يثبت نسبه اذا وقعت الفارقة ثم

لا مرد بعد لدخولهما إحداهما كطابق فولدت أحدهما لا أكثر من ستة أشهر من وقت الإيجاب ولا أقل من سنتين منه فلا يجاب على إيهامه ولا تعين ضرب بالطلاق ولو حيسل إلى أقرب الاوقات لم يفت وكذا اذا قال لا مرد أنه ان جلت فنت طالق فودت لا قبل من سنتين من وقت استعلق لم يطابق وكذا اذا جاءت المطلقة وجعلها بول لا قبل من سنتين لم يكن من جعل لان الحوادث انما تنضاف إلى أقرب الاوقات اذا لم تتضمن بطل ما كان ثابتا بالليل أو ترك العمل بالمقتضى وفي هذه المسألة ذلك فلا يصار إليه لان في الاولى ازالة ملك السكاح وكذا في النامه وفي الثالثة ترك العمل بما أوجبه الطلاق وهو العينة عند انقضاء اعدده وهذا اذا كان الطلاق من احدا وأما اذا كان ثنتين فيثبت نسب ما ولدته الى سنتين لان الامه تحرم باطلفتين حرمة غليظة فلا يمكن ضافة العاقل الى ما بعد الشراء فلا يضاف الى أقرب الاوقات لعدم لامكان بل الى ما بعد هاجلا لامرهما على الصلاح ولا يقال ينبغي أن تزول هذه الحرمة على المين لقوله تعالى أو ما ملكك أبناكم لا تاتقوله قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره بوجوب الحرمة فتعارضوا فكانت الحرمة أولى والله اذا قلنا ان ملك أمه من الرضاع لا تحل له ترجيحنا لقوله تعالى وأما هاتكم اللاتي أرضعنكم على الميع قال رحمه الله (ومن قال لأمته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأه بالولادة فهو أمه لولده) فثبت بدعوتهم والولادة تسمى بشبهة القابلية هذا اذا ولدته لا قبل من ستة أشهر من وقت قال ذلك لتيقننا بوجوده في ذلك الوقت وان ولدته لا أكثر منه لا يترجمه لاحتمال املوق بعده قال وجه الله (ومن قال لغيره هو بنى ومات فقلت أمه أنا أمه وهو ابنه) يعني بعدموته (يرثانه) والقياس أن لا يكون لها الارث لان النسب يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء بشبهة وبامومية لولده فلا يكون الاقربا به اقرا بالزوجية اهـ الوهـ الاستحسان ان المسئلة مفروضة فيما اذا كان معروفة بالحريه والاسلام وبكونهم أم الغلام والنكاح الصحيح هو المعبر بالموضوع بالنسب فعند اقراره بالبوقة يحمل عليه معام يظهر خلاف ذلك كما يحمل عليه عند تنقيبه عن ابنه المعروف حتى يجب على المتلقي احدا والمعان وليرتبه اعتبارا لالحاقه بغيره بالنكاح الفاسد أو الوطء بالشبهة ولا يقال ان النكاح ثبت بمقتضى ثبوت النسب فيقتدر قدر الحاجة لا نقول بالنكاح غير متزوج الى نكاح هو يجب للارث والنسب والى غير موجب لهما فاذا تعين النكاح الصحيح لازم بالموازنة قال رحمه الله (فان جهت حرمة اقله وارثه أنت أم ولد أبي فلا ميراث لها) لان الحرية الذاتية بطاهر العمل تصح لدفع ارقق ولا تصح لاستحقاق الارث كاستصحاب الحال وعلى هذا الوفاق الوارث إنما كانت نصرانية وقت موت أبي ولم يعلم اسلامها فيه أو قال كانت زوجة له وهي أمة ينبغي أن لا ترث لما قلنا وقالوا لهما مهر المثل في مسئلة الكتاب لان الوارث أقرب بالدخول عليها ولم يثبت كونهم أم ولد والله أعلم

باب الحضانة

قال رحمه الله (أحق بالولادة قبل الفارقة وبعد ها) وفي الكافي الآن تكون مرتدة أو فاجرة وانما كانت أحق لان الامه أجمعت على أن الام أحق بالولادة ما تنفرد به بزوج آخر وقد روى أبو داود بإسناده أن امرأته جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحواي وثدي له سقاء وزعم أبوه أنه يترعنه مني فقال عليه الصلاة والسلام أنت أحق به ما لم تنكحي ولان الصغار لا تجزوا عن مصالحهم جعل بالشرع ولايتها الى غيرهم لم يجعل ولاية التصرف في النفس والمال الى الاباء لانهم أقوى وأيام الشفقة الكاملة وأوجب النفقة عليهم لكونهم أقدر عليهم او جعل الحضانة الى الامهات لانهم أشفق وأرقق وأقدر وأصبر على تحمل المشاق بسبب الولد على طول الاعصار وأفرغ غلاصمهم بخدمة فمكان في تنويع الحضانة اليهن وغيرهن من المصالح الى الاباء بزيادة منفعة على الصغرة فكان

ثم ع في فصل بين فيه الغيبوبة بالزلة عن المصير ثم شرع في فصل آخر ذكر فيه نفقة والده هذا الذي ذكر في فصل آخر وجوب سكناه في دار مفردة ثم ذكر في فصل آخر أنواع من يجب لأجلها النفقة والسكنى بأن تكون المعتدة من طلاق رجعي أو بائن ثم ذكر في فصل آخر نفقة الولد لانه ولد لها وفرعها فأنشأ ذكر نفقة عن نفقتها ثم لما وقع الكلام في النفقة انشأ الى ذكر نفقة ذوى الارحام وذكرها في فصل ثم انشأ الى ذكر نفقة المماليك وذكرها في فصل ختمية النفقات والله أعلم اهـ (أقرله) المما سبق بالولادة قبل الفارقة بعد ها قال في الله ما اذا وقعت الفارقة بين الزوجين فالام أحق بالولد قال رحمه الله هو على الاملاق في غير ما اذا وقعت بوجدهم الحيات أولا لانهم نجس ويحرم على الاسلام ان ياتى فهو أحق به وأما اذا لم تكن أمه الا الحضانة بان كانت فاجرة أو فاجر كل وقت ونزل البنت ضائعة أو كانت أمة أو أم ولد أو مدبرة أو مكاتبه ولدت ذلك الولد قبل الكتابة أو متزوجة بغير محرم للصغير وأما اذا كان الأب مسرورا وبات الام أن تربي الاباء وقالت الامة أرى بغيره فان الامة أولى هو الصحيح اهـ (قوله أو فاجرة) أى غير مأمونة تكافى اهـ رازى حسنا (قوله ويجزى له حواي) ويجزى الانسان بالفتح والكسر والحواي بالكسر يثبت من الورى والجمع الاحوية اهـ فتح

(قوله ولهذا قال أبو بكر لعمر بن قارق امرأته) وهي أم عاصم واسمها جميلة فصار اسمها بغير لينتزع عاصم منها اه (قوله) ويريقها خيرة لمن الشهد) قال في الصباح الشهدا غسل في شمعها وفيه اغنان فتح الشين اتميم وجعه شمع ادم شل سهم وسهم وشمع لها من العالية اهو كذب ما نصه والصحابة كانوا حاضرين يعني حين قال ذلك أبو بكر رضي الله عنه اه (قوله ثم لا تجبر) قال الكمال يعني انما ضللت الام نهى أحق يدوار أبت لا تجبر على الحضنة وهو قول الشافعي وأحمد والشرطي ورواية عن مالك وفي رواية أخرى وهو قول ابن أبي ليلى والحسن بن صالح تجبر واختاره أبو الليث والهند ودواني من مشايخنا لان ذلك حق الولد (٧) قال تعالى والوالدان يرضعن أولادهن

وامرأاد الامر به ولو جوب  
والمشهور عن مالك لا تجبر  
الشريعة التي لا علاقة لها  
بالارضاع وتجب الى من  
ترضع فان لم يرضع  
أو لم يأخذ الولد من غيرها  
أجبرت بالاختلاف  
والولد على شئ من ولادة  
عن الام لان نفقة وصيانة  
عليه بالاجماع وشأنه  
تعار وان تعاصر من  
له أخرى وانما الاختلاف  
تعاصر ان كانت لا يتدب  
أو جعولة على ما لا خلاف  
وعند المتأخرين والام  
أن تجبر عنه لكن في الكمال  
انما كمال الشريعة الذي  
كلام محمد لا يختص به  
أن نزلت له عند الزوج  
فالمصلحة بالشرط بال  
لان حق الولد أن يكون  
امه ما كان اليها محبا بها  
لفظه فاقاد أن يقول النفع  
هو جوب الرواية واما  
قوله تعالى فسترضع له أخرى  
فليس الكلام في الارضاع  
بل في الحضنة قال في التمهيد  
ثم الام وان كانت أحسن  
بالحضنة فله لا يجب عليها  
ارضاعه لان ذلك عزلة النفقة

حسنة أو أنظر باصغير فيكون مشروعا ولهذا قال أبو بكر لعمر بن قارق امرأته ربيحها واسمها مومنها وريقها  
خيرة لمن الشهد عندك ولم ينكر عليه أحد فكان اجماعا ثم لا تجبر الام على الحضنة في الصحيح لاحتمال  
عجزها وههذ الان شفقتها حاملة على الحضنة ولا تصبر عنه غالبا الا عن عجز فلا معنى للايجاب لو جود الحل  
بدونه فلا تجبر عليه وقال في النهاية الا أن يكون الولد ذور حم محررم غير الام فحينئذ تجبر على حضنته كيلا  
يضيع بخلاف الاب حيث يجبر على أخذه اذا امتنع بعد الاستغناء عن الام لان نفقته واجبة عليه قال  
رحمه الله (ثم أم الام) أي اذا لم يكن له أم بان ماتت أو تزوجت فأم الام أحق للمروى أبو بكر بن أبي شيبة في  
مصنفه أن عمر بن الخطاب طلق جميلة بنت عاصم فتزوجت فأخذ عراسته عاصم فأدركته أم جميلة فأخذته  
فترا فاعل الى أبي بكر الصديق رضي الله عنه ومعهما تشبثان فقال لمرئخل بينهما دين ابنا أخذه ولان هذه  
الولاية تستفاد من قبل الام فكانت التي هي من قبلها أولى وان بعدت قال رحمه الله (ثم أم الاب) وان علقت  
وقال زفر الاخت لاب وام أو الام أو الخالة أحق من ثم الاب لانها تدلى اليه بقراءة الاب وهي بدلين بقربة  
الام فكأن أحق لان الحضنة تستحق باعتبار قرابة الام ونحو نقول هذه أم لان لها قرابة بالولادة وهي أشقى  
فكانت أولى كالتى من جهة الام ولهذا تجوز ميراث الام كما تجوز ذلك قال رحمه الله ثم الاخت لاب وام ثم الام  
ثم الاب لان من بنات الابوين فكأن أولى من بنات الاجداد فتقدم لاخت لابوين ثم الاخت لام وعند  
زفر هذا اشتر كان لاستواءهم فيما يعتبر وهو الادلاء بالام وجهة الاب لا مدخل له فيه ونحن نقول يصلح  
للترجيح وان كان قرابة الاب لا مدخل لها فيه ثم الاخت لاب وفي رواية تقدم الخالة عليها قوله عليه السلام  
والسلام الخالة والدة وفيه في قوله تعالى ورفع أبو به على العرش انما كانت خالته ولانهم تدلى بالام وتلك  
بالاب فكانت أولى باعتبار المدلى به وبنات الاخت لاب وام أو الام أولى من الخالات واختلفت الروايات في  
بنات الاخت لاب والصحيح أن الخالة أولى من بنات الاخت أولى من بنات الاخ لان الاخت لها حق في  
الحضنة دون الاخ فكان المدلى به أولى واذ اجمع مع له حق الحضنة في درجة فأورعهم أولى ثم أكبرهم  
قال رحمه الله (ثم الخالات كذلك) لان قرابة الام أرجح في هذا الباب وقوله كذلك أي تنزل مثل ما نزلت  
الاخوات ومعه من كانت لام وأب أولى ثم لام لان من كان نصا من البناتين أشقى ثم من كان لام  
أشقى والخالة أولى من بنت الاخ لانها تدلى بالام وتلك بالاخ قال رحمه الله (ثم العمت كذلك) يعني كما ذكرنا  
من أحوال الاخوات وترتيبهن وبنات الاخ أولى من العمت ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضنة لان من  
غير محرم قال رحمه الله (ومن تسكت غير محرمه سقط حقها) أي من تزوج من له حق الحضنة بغير محرم  
للصغير سقط حقها المار وبنات زوج الام يعرضن ويظن بهن شرا لا تنظر في الدفع ليه بخلاف  
ما اذا كان الزوج ذور حم للصغير كالخدة اذا كان زوجها الجسد أو الام اذا كان زوجها أعم الصغیر أو  
الخالة اذا كان زوجها أعم أو أخته أو أخته اذا كان زوجها خاله أو أخاه من أمه لا يسقط حقها الانتفاء الضرر  
عن الصغير قال رحمه الله (ثم تعود بالفرقة) أي بدو حق الحضنة بالفرقة بعد ماسقطها بتزوج لزوال المانع

ونفقة الولد على الوالد الا أن لا يوجده من يرضعه فتجبر اه ما قاله الكمال رحمه الله (قوله اذا لم يكن له أم) بان كانت غير أهل للحضنة أو (١) اه  
فتح (قوله أو تزوجت) يعني بان تزوجت بغير محرم اه فتح (قوله واذ اجمع مع له حق الحضنة فأورعهم أولى الخ) قال الولد الجلى وان كان  
للصغیر اخوة فأفضلهم أولى وان كانوا سواهم فأكبرهم سنانا الا كبر عزلة الاب وهو أكثر شفقة اه (قوله ولا حق لبنات العمة) قال في الكافي  
وأما بنات الاعمام والعلات والاخوال والخالات فيعزل عن حق الحضنة لان قرابتهن لم تنأ كد بالحرمة اه وقال العيني في شرحه الهداية  
ومن خطه نفقات وبنات الاعمام والعلات والاخوال والخالات فيعزل عن حق الحضنة لان قرابتهن لم تنأ كد بالحرمة كذا في المحيط اه

(قوله أى اذا لم يكن الصغير امرأة الخ) واذا وجب الانتزاع من النساء ولم يكن للصبي امرأة من أمه ليدفع الى العصبة فيقدم الاب ثم أبو الاب وان عدا ثم لاخ لاب وأم ثم لاخ لاب ثم ابن ارب لا وأم ثم لاب وكذا من سفل دهم ثم عم لاب وأم ثم لاب اه (قوله على ما عرفت في موضعه) أى في الفرائض اه (قوله ولا يمولى العتاقة) بتركيب لمعنى أى تدفع اليها الاثنى أيضا اه (قوله بخلاف الغلام) أى من حيث يدفع لمن ذكر قال الخواص يولد ويدفع اليه كالى مولى العتاقة ولا تدفع الاثني فالصغير يدفع الى كل محرم وغير محرم والصغيرة لا تدفع الا الى محرم اه (قوله واذا لم يكن الصغير عصبة يدفع الى الاخ لام ثم الى ولده ثم الى الم لام ثم الى اخال لاب وأم ثم لاب ثم لام لان له وللاولاد الانكاح عند أبي حنيفة في النكاح اه (قوله يدفع الى ذوى الارحام عند أبي حنيفة) كما تخ من أم الخ) أفاد ان المراد من ذوى الارحام هنا غير ذوى الارحام المذكورين في الفرائض فان ذى الرحم في الفرائض كل قريب ليس بنى سهم ولا عصبة فالأخ من الام ليس من ذوى الارحام (٤٨) لانه صاحب سهم وأما ذى الرحم هنا فادراكه كل قريب ذى رحم محرم من المحضون

كالنشرة - قط نفقته ثم اذا عادت الى منزل الزوج تحجب وكذا الولاية - قط بالجنون والارتداد ثم اذا زال ذلك عادت الولاية ثم اذا كان الطلاق رجعيا لا يعود حقها حتى تنقضي عدتها القيام لزوجية - قال رحمه الله (ثم العصبان بترتيبهم) أي اذا لم يكن للصغير امرأة تكون احضانة للعصبان على ترتيبهم في الارث على ما عرف في موضعه يقدم الاقرب فالاقرب لان الولاية له غير أن الصغيرة لا تدفع الى غير محرم من الاقارب كابن المم والالام التي ليست بمأمونة ولا للعصبة الفاسق ولا الى مولى العتاقة محرزا عن الفتنة بخلاف الغلام واذا لم يكن للصغير عمة يدفع الى ذوى الارحام عند أبي حنيفة كاخ من أم وعم من أم وخال ونحوهم لان لهم ولاية الانكاح عنه فكذا الحضانة قال رحمه الله (والام والجدة أحق به) أي بالغة الام (حتى يستغنى وقدر سبع سنين) وقال القاسمي يورى حتى يأكل وحده ويشرب وحده ويستحب وحده وفي الجامع الصغير حتى يستغنى والمعنى واحد وقدره انصاف بسبع سنين اعتبرنا له غالب وهو قريب من الاول بل عينه لانه اذا بلغ سبع سنين يستحب وحده ألا ترى الى ما يروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال مروا صبيانكم بالصلاة اذا بلغوا سبع سنين ولا مروا بالسلامة ولا يكون الابن قد ندره على الطهارة وقدره أبو بكر الرازي بتسع سنين لانه لا يستغنى قبل ذلك عادة والقتوى على قول انصاف والمراد بالاستنجاء وحده مع غام الطهارة وهو أن يطهر بالماء من غير أن يعمه أحد - وقيل هو مجرد الاستنجاء وهو أن يطهر وحده عن الحساسات وان كان لا يقدر على غام الطهارة وانما كان للاب أن يأخذه ذابغ هذا الحد لانه يحتاج الى التذنب والتخلق باخلاق الرجال وآدابهم والاب أقدر على التأديب والثقة به وان اخذته في سنة فقال الاب ابن سبع وهي قالت ابن ست فان استغنى بأن كان يأكل ويشرب ويابس ويستحب وحده دفع اليه والافلاوان احتفافا في تزويجهما قالوا لهواوا واختصاصا في الطلاق بعد التزوج فان كان الزوج غير معين فاقول قولها والافلا قال رحمه الله (وبه احتى تحيض) أي الام والجدة أحق بالجارية حتى تحيض لان بعد الاستغناء يحتاج الى معرفة آداب النساء من الغزل والطبخ والغسل الام أقدر على ذلك فاذا بلغت تحتاح الى التزويج والصيانة والى الاب ولاية التزويج وهو أقدر على الصيانة وهذا انها صارت عرضة للفتنة ومطاعا للرجال وبالرجال من الغيرة ما ليس بالنساء فالاب أقدر على دفع خداع الفتنة واحتياهم فكان أولى وفي نوادر هشام عن محمد اذا بلغت حد الشهوة فالاب أحق بها وهذا

وهو غير عصبة فان كلامنا  
ذكر ما سارح من الاخ للام  
والعم من الام والخال قريب  
ذو رحم محرم من المحضون  
وهو غير عصبة له ولا غافرنا  
ذا الرحم ههنا عاذ كرهنا  
بدلالة التمثيل ولاننا لو جرينا  
قوله يدفع الى ذوى الارحام  
على الطلاق ليشمل من كان  
ذا رحم من النساء ولم يكن  
محرم ما تنافض مع قوله سابقا  
ولاحق لبنات العمه والخالة  
في الحضانة لانهم غير محرم  
فان قوله ولا حق لبنات العمه  
نفسه كفى في سياق النفي فتمع ولا  
يكون لبنات العمه والخالة  
في الحضانة حق في حالة تمام  
الحالات والتعليل المذكور  
وهو قوله لانهم غير محرم  
يقصد أن حق الحضانة  
لا يستحقه من النساء الا من  
انصفت بالحرمة بخلاف  
ولاية الانكاح فانها لا تنقصد

بالمحرمة وقد ذكر في التبرازية ان بنت العم لها ولاية الانكاح والحاصل أن ولاية الانكاح منوطه بالرجية فقط وحق  
الخصانة منوط بالرجية مع المحرمية وهذا ما ظهر لكانه حال المطالبة والله أعلم بالصواب (قوله ونحوهم) أي كبن أخ من أم اه (قوله  
والفتوى على قول الخصاف) لأنه اذا بلغ ذلك أمكنه القيام بصالحه بنفسه حتى لو اعتدى لاقامة مصالحه به قبل هذه يعتبر حاله ولا تعتبر المدة اه  
وحيز (قوله وهو أن يتطهر بالماء الخ) بأن يطهر وجهه بالماء وحده اه اتفاق (قوله وان كان لا يقدر على تمام الطهارة) وهو  
المفهوم من ظاهر ما ذكره الخصاف اه اتفاق (قوله وهي قالت ابن سبت) لا يختلف واحد منهم وان كان يتطرق في حاله اه خان (قوله وان  
اختلفا) يعني ان اختلفا في تزويجهما فقال الزوج للام تزوجت بزوج آخر وانكبرت اه (قوله فان كان الزوج غيره من فاقول قوله  
والا فلا) لانهم لم يقر احد بحق على نفسها الا ترى أن كل من ادعى عليه النكاح يحكم به هذا الاقرار لا يلزمه وان عنت الزوج لا يقبل  
قولها حتى يقر بذلك الرجل اه ولو ألحى وكتب مائه قال النكاح فان لم تعين الزوج فاقول لها وان عنته لا يقبل قولها في دعوى الطلاق  
حتى يقر به الزوج اه

(أقوله وإذا بلغت إحدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة) قال قاضيان (٤٩) للاب ولاية أخذ الجارية إذا بلغت

حد الشهوة والاعتماد

على هذه الرواية لفساد

الزمان اه (قوله وقد رده

أبو الليث بتسع سنين) قال

في الوجيز وعن أبي يوسف

إذا بلغت الجارية حد

الشهوة فالأب أحق بها

وعلى نفسه حتى تبلغ

تسع سنين وعليه الفتوى

(قوله بخلاف المولود قبل

الكتابة) أي فإنه لا حق لها

فيه اه (قوله بترأى عنه

بكسر العين وفتح ما بعده

كذا في نسخة الشارح اه

وفي شرح الكافي بترأى عنه

بالمثنية فوق وفي الأحكام

والسنن بترأى عيبة بالنظ

الحية من العنب وهو الصحيح

وهي بترأى المدينة

لا يمكن الصعير الاستقامتها

اه مغرب وقوله وهي بتر

بقر المدينة الخ هذه

البئر التي عرض رسول الله

صلى الله عليه وسلم أصحابه

عندها المسار إلى بدر اه

ابن الأثير (قوله أتياني في

ولدي) المحافضة المنارعة

اه (قوله ثم الغلام إذا بلغ

رشدا فله أن يشرد الخ)

قال الولولجي إذا بلغ الصغير

زال ولاية الأب عنه ولا حق

للأب فيه ان كان مأموما

عليه وان كان مخوفا عليه

أن يضمه إلى نفسه لما ذكرنا

وكذلك الثيب البالغة

وان اختلف الأب والثيب

البالغة يسئل عن حالها فان

صح لما ذكرنا من الحاجة إلى الصيانة وبقي في زماننا كثرة الفساق وإذا بلغت إحدى عشرة سنة  
 بلغت حد الشهوة في قولهم وقد رده أبو الليث بتسع سنين وعليه الفتوى قال رحمه الله (وغيرهما أحق بها  
 حتى تستهي) أي غير الأم والجدة أحق بالجارية حتى تستهي وفي الجامع الصغير حتى تستغنى لما ذكرنا من  
 الحاجة ولأن في الترك عند من يحضنها نافع استخدام وغيرهما لا يقدرون على استخدامهما ولأن المقصود  
 هو التعليم وهو يحصل بالاسم استخدام وغيرهما لا يمكن الاستخدام ولهذا لا يؤجرهما خدمة فلا يحصل  
 المقصود بخلاف الأم والجدة لقد ردهما على ذلك شرعا فيحصل المقصود وفي الكافي إذا خلع الرجل  
 امرأته وله منها بنت إحدى عشرة سنة فضمها اليها ونكح من ينهاي كل ساعة وتربى البنت ضائعة فله  
 أن يأخذها قال رحمه الله (ولا حق للامة وأم الولد ما لم يعتقا) انجزهما عن الحضنة بالاستعتال بخدمة  
 المولى ولأن حق الحضنة نوع ولا يملك ولا يملكه إلا على أنفسهما فلا يكون إلهما ولا يملكه على غيره فمفتكون  
 الحضنة لولا أن كان الصغير في الرق ولا يفسق نفسه وبين أمه إذا كانا في ملكه على ما ذكر في البيوع  
 أن شاء الله تعالى وإن كان حرا فالحضنة لا فرق بانه لا حرار على ما تقدمنا وإذا اعتقا كان لهما ما حق الحضنة  
 في أولادهما لا حرار لانهما أولادهما أحرار أو أن ثبت الحق والمدة كالقائمة لوجود الرق فيها والكتابة  
 أحق بولدهما المولود في الكتابة لأنه يصير دأخا في كتابته الهات بخلاف المولود قبل الكتابة قال  
 رحمه الله (ولنسية أحق بولدها المسلم ما لم يعتل دينيا) لأن الحضنة تنسب على الشفقة وهي أشق عليه  
 فيكون الدفع اليها أنظر له ما لم يعقل الأديان فذا عاقل ينزع منها الاحتمال الضرر ولا حق للزوجة في  
 الحضنة لأنها تحبس وتضرب فلا تنفر غله ولا في دفعه اليها نظرا له قال رحمه الله (ولا أخا المولود) عندنا  
 وبه قال مالك وقال الشافعي بخير وعندنا إذا بلغ سبع سنين بخير الغلام وتسلم الجارية إلى الأب من  
 غير تخيير لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن امرأته جانت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقلات أن  
 زوجي يريد أن يذهب بابنه وقد سقاني من بئر أبي عتبة وقد نعتني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اسمها  
 عليه فقال زوجها أتياني في ولدي فقال عليه الصلاة والسلام هذا أولادك فخذ يد أيهما  
 شئت فخذ يد أيهما فانتظمت به رواه الترمذي وصححه وهذا نص على التخيير غير أن أحد يقول هو نص  
 في الغلام ولا تقاس الجارية عليه لأنه لا يحتاج إلى الحفظ والتزويج دون الغلام وإنما أنا صغير غير رشيد  
 ولا عارف بمصلحته فلا يعتمد اختياره كسائر تصرفاته ولأنه لا قصور عقله يختار من عنده الراحة والتخلة  
 ولا يحقق التفرقة وقد صرح أن لخدمته لم يخير وألا بجعلهم في الحديث لأنه لم يذكر في نفسه لفرار الظاهر  
 أنها كانت في محبته ألا ترى أن قولها أن زوجي يريد ولولا أنها في محبتها لما قالت ذلك ويحتمل أن كان  
 بالغبل هو الظاهر لأنها قالت وقد سقاني من بئر أبي عتبة والذي يسبق من البئر وهو البالغ ظاهرا أو هو حكاية  
 حال ولا يمكن الاحتجاج به وليس فيه دليل على أنه يخير في السبع لأنه ليس في الحديث ذكر عمره ولأنه وفق  
 ببركة دعائه عليه الصلاة والسلام لا اختيار لا نظر فلا يقاس عليه غيره ولأنه عليه الصلاة والسلام أمر بما  
 أولا بالاستهام وهو متروك اجاعا فكذا التخيير ومن العجب أنهم لم يلاحظوا إجماله وهو اختياره له  
 وهو وقع له ثم يعتبرون اختياره لا أحد الأبوين وهو ذكر وعليه وهذا خلاف ثم الغلام إذا بلغ رشدا فله أن  
 يفر ديا سكتي وليس لأبيه أن يضمه إلى نفسه بغير اختياره إلا أن يكون مفسدا مخوفا عليه فله أن يضمه  
 أن يضمه إلى نفسه بغير اختياره اعتبارا لنفسه بحاله فإذا بلغ رشدا لا يبقى للأب بد في ماله فكذلك في  
 نفسه وإذا بلغ مسذرا كان له ولاية حفظ ماله فكذلك له أن يضمه إلى نفسه ماله المدفع النعمة أو يدفع العار عن  
 نفسه فإنه يغير بفساد ابنه وأما الجارية إذا كانت بكر فلا يملك أن يضمها إلى نفسه بعد البلوغ لأنها لم  
 تختبر الرجال ولم تعرف حيلهم فيخاف عليها الخداع منهم وأما الثيب فإن كانت مأمومة لا يخاف عليها  
 الفتن فليس له أن يضمها إلى نفسه لأنه اختبرت الرجال وعرفت كيدهم فأمن عليها من الخداع وقد  
 زالت ولايته بالبلوغ فلا حاجة إلى ضمها وإن كانت مخوفا عليها فله أن يضمها إليه لما ذكرنا في حق الغلام

كان كما يقول ضمها إلى نفسه أما البكر فلا يملك أن يضمها إلى نفسه لانهما سريرة الانخداع اه

(٧ - زيلعي ثالث)

(قوله) أنه أن يضمها إذا لم يكن مفسدا قال المولوا الجني الابن إذا بلغ يتخير بين الابوين فان أراد أن ينفذه ذلك فان كان فاسقا يحشى عليه شيء فالأب أولى من الأم وله أن يضمه معه الى نفسه لأنه أقدر على صباه فان كانت بنتا فأراد الأب أن يضمها مع نفسه ان كانت مأموثة فليس له ذلك (أوال ولاية بنته رادخ ولم ( ٥٠ ) لا يكون لها ولاية الضم الى نفسه اذا كانت بنتا غير مأموثة والأب ذلك والفرق

هو أن الأب والأب والجد كل واحد له حق الجبر في بدء حالها بخلافها ما أن يعيدها الى جبرها إذا لم تكن مأموثة اه أما غير الأب والجد لم يكن لهم حق الجبر في ابتداء حالها بخلافها أن يعيدها الى جبرها ما أيضا لكن يتراجعون الى القاضي ليحكم بين قوم صالحين لأن للقاضي ولاية على الناس ولولم يتراجعوا عما تركب ما يلحقهم الضرر بذلك من العار وغير ذلك اه وقوله والاخ والم لا يكون لها ولاية الضم الى نفسه مخالف لما قاله الشارح وينبغي العمل بما قاله الشارح سيما في هذا الزمان والله الموافق اه (قوله) وليس غيرها أن تنقله الاباذن (الأب الخ) وليس للأم الولد اذا أعتقها أن يخرج الولد من المصر الذي فيه أبوه لأن ولاية الانحراج بحكم العقد ولم يكن بينهما عقد اه ولولا الجني

والجد عزلة الأب فيه وان لم يكن لها أب ولا جد وكان لها أخ أو عم قلد أن يضمها إذا لم يكن مفسدا أما اذا كان مفسدا فلا يمكن من ذلك وكذا الحكم في كل عصابة ذي رحم محرم منها وكذلك البكر اذا طعنت في السن قال كل اه اعلى ورأى ويؤمن عليها من الفساد فليس لغير الأب والجد أن يضمها اليه وان خيف عليها ذلك فلا تخ والم وضوهما من العصابات أن يضمها اليه إذا لم يكن مفسدا وان لم يكن لها أب ولا جد ولا غيره مامن العصابة أو كان لها عصابة مفسدة فلا قاضي أن ينظر في حالها فان كانت مأموثة فلاها تنفذ اليه السكنى سواء كانت بكرا أو ثيبا والأوضاعها عند امرأة أمينة ثقة تقدر على الحفظ لأنه جعل ناظرا للمسلمين قال رحمه الله (ولا تسافر مطلقا بولدها) لما فيه من الاضرار بالولد قال رحمه الله (الا الى وطنها وقد تكهها ثم) لأنه التزم المقام فيه شرعا وعرفا قال عاينه الصلاة والسلام من أهل ببلدة فهو منهم ولهذا نصير الجارية بدنية والمسافر مقيم على ما ذكره خواهر زاده وذكر في القنية أنه لا يكون مقيما بشرط في المختصر الجواز النقل شرطين أحدهما أن يكون وطنها لها والثاني أن يكون التزوج واقعا فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها ليس لها أن تنقله اليه ولا الى وطنه لعدم الامرين في كل واحد منهما او هو رواية كتاب الطلاق من الاصل وفي الجامع الصغير انها النقل الى مكان لعقد لان العقد متى وقع في مكان يوجب أحكامه فيه كما يوجب البيع التسليم في مكانه ومن جملة حقوق امسالة الاولاد والاول هو الاصح لان التزوج في دار الغربة ليس التزاما للمقام فيه اعرفا فلا يكون لها النقل اليه كما لا يكون لها النقل الى وطنها إذا لم يقع التزوج فيه فخالصه أنه متى وجد الامران في مكان واحد جاز لها النقل اليه كغيرها كان لأن يكون دار الحرب فليس لها أن تنقله اليه لما فيه من الاضرار بالولدها المسلم أو الذمي وعن أبي يوسف أنه اعتبر موضع الولادة لا غير حتى كان لها النقل الى موضع ولدته فيه لا الى غيره وان كان وطنها لها وجد التزوج فيه رواها عنه الطحاوي رحمه الله تعالى هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت وان تفاوتت بحيث يتمكن من مطالعة ولده في يوم ويرجع الى أهله فيه قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج ولا الوطن الا الى قرية من مصر لان الانتقال الى قريب عزلة الانتقال من محله الى محله في بلدة واحدة غير أن الانتقال من مصر الى قرية يضرب بالولد لكونه يتخلق باخلاق أهل القرى فلا غلظ ذلك الآن تكون وطنها ووقع العقد فيها في الاصح لما بينا وهذا الحكم في حق الأم خاصة وليس لغيرها أن تنقله الاباذن الأب حتى الجنة والله أعلم بالصواب

### باب النفقة

وهي مشتقة من النفوق الذي هو الهلاك يقال نفقت الدابة نفوقا أي ماتت ونفقت الدراهم والزاد نفق نفوقا أي نفقت وأنفق الرجل أي أفقر وذهب ماله وأنفقت الدراهم من النفقة ونفقت السلعة نفقا بالفتح راجت وأنفق القوم نفقت سوقهم فكان للهلاك والرواج وفيها هلاك ورواج الحال في المصالح ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة بالقربة والزوجة والمالك فبداً بشفقة الزوجة لأنها أنسب بما تقدم قال رحمه الله (تجب النفقة للزوجة على زوجها وكسوة بقدر حالهما) ولو مانعة نفسها للهز ثبت ذلك بالكاتب والسنة والاجماع وضرب من المعقول أما الكتاب فقوله تعالى لا ينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وأما السنة فخاروى عن جابر بن

الزواج نفقت السلعة نفقا راجت وذكر الرخصي أن كل ما فاقون وعينه فاعيد على معنى الخروج والذهب مثل عبيد نسي ونفق ونفق ونفس ونفق وفي الشرع الادرار على الشيء بما به بقاؤه اه (قوله) فبدأ بشفقة الزوجة الذي يحيط الشارح فبدأ اه قال الكمال فبدأ بالزوجات اذهي الاصل في ثبوت النفقة للولادة فرعها ثم بالنسب الابعد اه (قوله) وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ويرجع الضمير الى الوالدان المتقدم ذكرهن قيل هن الزوجات وقيل هن المطلقات والاول هو الظاهر اه فتح

### باب النفقة

قال الكمال رحمه الله النفقة مستتنة من النفوق وهو الهلاك نفقت الدابة نفوقا أي ماتت ونفقت الدراهم والزاد نفق نفوقا أي نفقت وأنفق الرجل أي أفقر وذهب ماله وأنفقت الدراهم من النفقة ونفقت السلعة نفقا بالفتح راجت وأنفق القوم نفقت سوقهم فكان للهلاك والرواج وفيها هلاك ورواج الحال في المصالح ونفقة الغير تجب على الغير بأسباب ثلاثة بالقربة والزوجة والمالك فبداً بشفقة الزوجة لأنها أنسب بما تقدم قال رحمه الله (تجب النفقة للزوجة على زوجها وكسوة بقدر حالهما) ولو مانعة نفسها للهز ثبت ذلك بالكاتب والسنة والاجماع وضرب من المعقول أما الكتاب فقوله تعالى لا ينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وأما السنة فخاروى عن جابر بن

الزواج نفقت السلعة نفقا راجت وذكر الرخصي أن كل ما فاقون وعينه فاعيد على معنى الخروج والذهب مثل عبيد نسي ونفق ونفق ونفس ونفق وفي الشرع الادرار على الشيء بما به بقاؤه اه (قوله) فبدأ بشفقة الزوجة الذي يحيط الشارح فبدأ اه قال الكمال فبدأ بالزوجات اذهي الاصل في ثبوت النفقة للولادة فرعها ثم بالنسب الابعد اه (قوله) وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف ويرجع الضمير الى الوالدان المتقدم ذكرهن قيل هن الزوجات وقيل هن المطلقات والاول هو الظاهر اه فتح

(قوله واستحلتم فروجهن بكلمة الله) قيل هي كلمة لا اله الا الله وقيل هي الكلمة التي يعتقد بها النكاح اه شرح مسلم ان قرطبي في باب الحج اه (قوله وأما المعقول فلا نفقة تجب جزاء الاحتباس الخ) قال في الهداية وكل من كان محبوسا حتى يقصود غيره قال النكاح أي النفقة ترجع الى غيره كانت نفقته عليه فخرج الزهن فان نفقته على الزهن لان نفقة حبه ليست بحضة للزهن بل مشتركة وخرج النكاح وخرج النكاح فاسدا حتى لو تجلت نفقة شهر ثم ظهر أنه فاسد رجع عليها بما أخذت أما زانقو علم بالافرض الثاني فلا يرجع وفي الفتاوى رجل اتهم بامرأة فظهر بها حمل فزوجت منه فان لم يقر بان الحمل منه كان النكاح فاسدا عند أبي يوسف وعندهما صحيح فتستحق النفقة وذكر في موضع آخر لا تستحق النفقة عند ما أيضا لأنه ممنوع من وطئها ولو أقر أنه منه تجب النفقة بالاتفاق لجهة النكاح عند الكل وحل وطؤها وتقدم أصله في المحرمات والله أعلم اه (قوله والمفاته) أي إذا قاموا بدفع عدو المسلمين اه فتح (قوله ولا فرق في ذلك بين أن تكون مسلمة أو كافرة) قال في الهداية النفقة واجبة لزوجة على زوجها مسلمة (٥١) كانت أو كافرة إذا سلمت نفسها في منزله

فعليه نفقة وكسوتها وسكنها قال النكاح وقوله إذا سلمت نفسها في منزله ليس بشرط لازما في ظاهر الرواية بل من حين العقد الصحيح وان لم تنتقل الى منزل الزوج إذا لم يطالب الزوج أتمها فان طلبه قامت نفقة حتى لها تكهرها لا تسقط أيضا وان كان غير حرق لا نفقة لها انت وزعا وقال بعض المتأخرين لا نفقة لها حتى ترف الى منزل الزوج وهو رواية عن أبي يوسف واختاره القدوري وأيس الفتوى عليه وقول الشيخ الاقطع أبي نصر في شرحه ان تسليمها انفسها شرط بالاجماع منطوقه ثم قدره على وجه يرفع الخلاف وهو أنه إذا سلمت نفسها الى بيتها ولم تمتنع هي تجب النفقة لانها سلمت نفسها

عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر في خطبته في حجة الوداع فقال اتقوا الله في النساء فانهن عوان عندكم أخذتهن بأمانة الله واستحلتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن أن لا يوطئن فراشكم أحدا تنكرهونه فان فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن رواه مسلم وأبو داود وعن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل إذا أتيت نكاحا فأتى فاضربها فان فعلت شيئا فلا هلك فان قضى لشيء فلدني قرأتك الحديث رواه مسلم وأما الاجماع فلان الأمة أجمعت على أن النفقة والكسوة واجبتان للزوجة على زوجها وأما المعقول فلان النفقة تجب جزاء الاحتباس ومن كان محبوسا حتى شخص كانت نفقته عليه لعدم تفرغه لحاجة نفسه أصله القاضي والوالي والعامل في الصدقات والمفتي والمقاتلة والمضارب إذا سافر بمال المضاربة والودي ولا فرق في ذلك بين أن تكون مسلمة أو كافرة لا إطلاق النصوص وقوله بقدر حالهما يعني يعتبر حالهما في النفقة حتى إذا كانا موسرين تجب عليه نفقة الموسرات وان كانا معسرين تجب عليه نفقة المعسرات وان كان أحدهما موسرا والآخر معسرا تجب عليه نفقة دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وهذا اختيار الخصاص وعليه الفتوى وقال الكرخي يعتبر حال الزوج لا غير قوله تعالى لا تقى ذواته من سبعة وقال تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقال تعالى ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكف الله نفسه الاماناها ومن اعتبر حالهما فقد ترك العمل بالكتاب بيانه أن الزوج إذا كان معسرا وهي موسرة فلو أوجبا عليه نفقة فوق نفقة المعسرات لكان تكليفهما لم يثبت وهو متفق بالنص ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لهذا امرأته أي سنيان خذي من مال أبي سفيان ما يكفيك وولدتا بالمعروف فتدا اعتبار حالهما والحديث صحيح مذكور في الصحيحين وما تلاه يقتضي اعتبار حال الرجل فاعتبرنا حالهما معلاهما ونحن نقول فيما إذا كان هو فقيرا وهي موسرة يسلم لها قدر نفقة المعسرات في الحال والزائد يبقى ديني ذمته فلا يكون تكليفها لم يثبت وكل جواب عرفته في فصل النفقة من اعتبار حال الزوج أو حالها فهو الجواب في الكسوة إذا لمعنى لا يختلف وقد تعارض فيه نصان أيضا لان قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره المراد به الكسوة وحديث هناد عام قيم ما فقد تعارض فيها فعملنا بما باعتبار حالهما ومعنى قوله بالمعروف الوسط وهو المنصوص عليه في كفارة اليمين والمستحب للزوج الموسر وهي فتيرة أن يأكل معها الاظهار مكارم الاخلاق وحسن العشرة

ولكنه رضى بطلان حقه حيث ترك النفقة فلا يسقط حقه اه (قوله معلاهما) أي بالكتاب والسنة اه (قوله وكل جواب عرفته في فصل النفقة من اعتبار حال الزوج وحالها فهو الجواب الخ) قال النكاح رجه الله وان اختلفا في اليسار والاعسار فالقول قول الزوج في العسرة كذا في الاصل وأشار شيخ الاسلام الى أن القول قولها الله فلا رده وهو ما ذكره محمد في الزيادات ومن المتأخرين من قال يتقرر الى ربه الا في العلوية والفقهاء وإذا كان القول قوله ولا يثبت له نفسا لالقاضي أن يسأل عن يساره في السر فليس ذلك على القاضي وان فعله فآتاه عنه اه موسر لم يفرض عليه نفقة الموسر الا أن يخبر بذلك عدلان أنهم علموا بذلك ويكونان بمنزلة الشاهدين فان أخبراه من وراء واه لم يؤخذ بقولهما فان أقامت الزوجة أنه موسر فأقام الزوج أنه محتاج أخذت بينهما ففرش عليه نفقة الموسر كذا في كافي الحاكم اه (قوله ومعنى قوله بالمعروف الوسط) قال في الهداية وهو الواجب قال النكاح أي الوسط هو الواجب بد اعتبار حالهما وقد يسأل لا يتشبه على جميع أقسام تفسير قول الخصاص رحمه الله بل في أواسط الحال وفي اختلافهما باليسار والاعسار فان الواجب فوق الاعسار ودون نفقة اليسار وهو وسط في اليسار وأما في يساره فممكن أن يقال تجب نفقة هي وسط في اليسار وأما في اعساره فمجب نفقة وسط في الاعسار وهو بعيد



فإنه إذا فرغ من أن أعساره ما غاي في الاعتدال فاعلم يجب العاية فيه لأن اعتبار حاله أو حالها لا يوجب غير ذلك الوجه أن المراد بالمعروف في قوله على الله عليه وسلم خذ من ماله ما تعرف ما يقابل المكر فيستعجب فأنه المعروف في متوسطه الخال أن كفايتها دون كفاية الفتاة فحينئذ لا يسارعه وعند غايه أعساره أو أعساره المعروف دون المتوسط فيه وأما أصل أن على الفتاة اعتبار الكفاية بالمعروف فيما فرغ من كل وقت وباعتبارها من ليساروا الأعسار وكما يعرف من إيقاد الكفاية من الطعام كذلك من الإنسان لأن الخبر لا يؤكل إلا ما دوما أه (قوله في أن لا ناشرة) قيل ليسر يخ عمل للناشرة فقلت نعم فقيل كم فقال جراب من تراب معناه لا تنفقه لها أه فتأني (قوله ولو كان يسكن في المغصوب فاستمتع) (٥٣) قال فاضحان إذا استمتع ليحولها إلى منزله أو يكرى لها منزلا فحينئذ لا تكون ناشرة أه

وقوله (ولو ما نفعه هم المهر) أي النفقة واجبة لها وإن منعت نفسها من التسليم حتى يسلم لها المهر المقدم وهو الذي تقوم رفقة فيه في كل بلاد وزمان لأنه منع بحق التقصير من جهة فلا تسقط النفقة وإن كان بعد الدخول عند أي حقيقته وعند هذا إذا كانت دون البلوغ لعدم صحة تسليم الأب وهذا لأن النفقة وإن كانت بغير الاحتباس عند الذكر لا يشترط قيم احتية فتلا احتباس بأن ينقلها إلى بيته بل الاحتباس المنته دركاف لو حرم فذلك يوجد مجرد العقد وانما يمكن ما لم يوجد منها الامتناع ظاهرا قال رحمه الله (لناشرة) أي لا يجب النفقة للناشرة وهي الخارجة من بيت زوجها بغير إذنه المانعة نفسها منه بخلاف ما لو كانت مانعة في البيت ولم يمكنه من الوطء حيث لا تسقط النفقة به لعدم الاحتباس لأن الظاهر أنه يتسدر على وطنها وكذا العادة لا ترى أن البكر لا توطأ إلا كرها ولو كانا يسكنان في ملك المرأة نفقة من الدخول عليها إلا نفقة ما لها لأنها ناشرة لأن تكون سالتة النفقة لأن الاحتباس فالتأني منه ولو كان يسكن في المغصوب فاستمتع منه فله النفقة لأنها ليست بناشرة ولو عادت الناشرة إلى منزل الزوج وجبت لها النفقة لزوال المانع فالدرجة التي (وصغيرة لاوطا) يعني لا يجب لها النفقة سواء كانت في منزله أو لم تكن وقال الشافعي أنها نفقة لأنها عوض عن الملك عنده كافي للملكة ملكة الميسر وكونها مستعملة بما لا تأثير له ألا ترى أنها تجب للحائض والنفساء والمریضة والفقراء والعجوز التي لا يجامع مثلها ولأن المعتبر في باب نفقة الزوجات احتباس من يتفق به الزوج استقاعا مقصودا بالنسكاح وهو الجماع أو الدواعي والصغيرة التي لا تصلح للجماع لا تصلح للدواعي أيضا فكان فوات منفعة الاحتباس يعني فيها فصارت كالناشرة بخلاف المستشهد به من المسائل التي ذكرنا لأن الاستقاع بهن حاصل في الجملة من حيث الدواعي بأن يجامعن فيمادون الفرج أو من حيث حفظ البيت والمواطنة بخلاف الصغيرة ولا يمكن اعتبارها كالمين لأن النفقة فيه لأجل الملك لا لأجل الاحتباس ألا ترى أنه لا يسقط بالأيام وهذه تسقط بالنشور وقال أبو يوسف إذا كانت الصغيرة تصلح للخدمة والاستئناس فنقلها إلى بيته فليس له أن يردّها وتسحق عليه النفقة فاعتبر بمنفعة الخدمة والاستئناس وذكر في النهاية معرّ إلى الأخيرة في فعليل وجوب النفقة فتؤيد إلى أن الصغيرة إذا كانت متناهية ويمكن جاعها فمادون الفرج يجب لها النفقة ولو كانت الصغيرة تصلح للجماع تجب نفقتها على الزوج بالإجماع لمقصود واحدة لفوا في حد منه فقل فتسبع سنين والصغيرة غير مقترية بالسنين بحد ثلاثة سنين والفقرة على الجماع فإن السبعة الضخمة تحتمل الجماع وأن كانت صغيرة السن وإذا كان الزوج صغيرا لا يفسد على الجماع وهي كبيرة تجب لها النفقة في ماله لأن العجز من قبله فصار كالنجيب والعين وإن كانا صغيرين لا يقدرا على الجماع فلا نفقة لها العجز من قبلها فصارت كالنجيب والعين إذا كان تحتها صغيرة قال

وفي الفتاوى للنسفي لو كان يسر قد وهب بشفقة قبعت إليها جنيها ليحملها إليه قالت لعدم حرمانها النفقة كذا رحمه الله (قوله وقال الشافعي لها النفقة لأنها عوض عن الملك الخ) قال الأصمعي ولا نسلم أنها وجبت عوضا لأن الاشتغال إما أن يكون عوضا عن ملك البضع أو عن الاستمتاع ولا ثالث فنأخذ فعلية البيان فلا يجوز الأول لأن ملك البضع وقع المهر عوضا عنه فلا يجوز أن تكون النفقة عوضا عنه لأن النفقة عوضا عن الزوجان عن معوض واحد ولا يجوز الثاني أيضا لأن الاستمتاع وقسح نصرا فافهما ملكه بالعقد فلا يجب شراء جزء غيرهما أو جبه العقد كافي استبراء المتأقعر في الإجارة فإن فلتعول تسكن عوضا عن الاستمتاع وتسقط إذا اعتذر الاستمتاع والافهم متفق فينتهي المزوم قلت لا نسلم

الملازمة لأنها تجب للبریضة مع تعذر الاستمتاع فإن قلت لو كانت تجب على وجه الصلة كما قلتم ليجب الزوج لأجلها قلت رحمه الملازمة ممنوعة لاستقامتها بفقرة دوى الأرحام لأنها على وجه الصلة ومع هذا يجب من وجبت عليه إذا امتنع أه (قوله ألا ترى أنها تجب للحائض والنفساء والمریضة الخ) قال في شرح الطحاوي إذا مرضت مرضا لا تطيق الجماع أو كبرت ولا تطيق الجماع أو بهرارق عجز الجماع أو فرغ من الجماع أو أصابها بلاء عجز الجماع فإن لها النفقة أه انتهى (قوله والصحيح أنه غير مقترية بالسنين) قال في الفتاوى الصغيرة إذا كانت النكوح في بيت الزوج لا تسحق النفقة حتى تبلغ مبلغ الجماع وقكاما في تسير البلوغ بغير الجماع قال بعضهم إذا كانت بنت تسع سنين بلغت وإن كانت بنت الخمس لا وفي السبع والست والثمان إذا كانت عابله فقد بلغت والمختار أنها تبلغ مبلغ الجماع هكذا قال أبو الليث في البرازيل وعليه الفتوى انتهى صغير في باب النفقة (قوله وإن كانا صغيرين لا يقدرا على الجماع فلا نفقة لها) قال الكمال وأكثر ما في الباب

أن يجعل المنع من قبله كالعدم والمنع من جهته قائم معه لا يستحق النفقة وعن هذا قلنا إذا تزوج المجهول الصغير لا يلزم للجماع لا يفرض له النفقة ولا يحق إمكان عكس هذا الكلام فيقال يجعل المنع من جهتها كالعدم فتحتاج التحقيق أن النفقة لا تجب إلا لتسليمها الاستيفاء منها فقها المقصود بذلك التسليم فيدور وجودها معه وجود أو عدمها فلا تجب في الصغيرين وتجب في الكبيرة تحت الصغير انتهى (قوله لفوات الانتفاع من جهته) وإن لم يكن من جهة الاتجار انتهى فتح (قوله أو حبس بحق) أي بحق بقدرته على إيفائه أو لا يقدر انتهى فتح (قوله أو ظلم) أي وكذلك لو ارتد أو أسلمت وأبى هو الإسلام (٥٣) أو طلقها بعد الدخول وكذا كل

فرقة جاءت من قبلها بحق لا تسقط النفقة كالفرقة بخيار العتق والبالوغ وعدم الكفارة أو بسبب الحب والعنة ما دامت في العدة انتهى فتح (قوله) لكن تجب عليه نفقة الحاضر) بأن يعتبر ما كان قيمة الطعام في الحاضر فتجب دون نفقة السفر انتهى فتح (قوله تجب عليه نفقة الإقامة) أي لنفقة السفر انتهى (قوله ولو سلمت نفسها وهي مريضة لا تجب لها النفقة) قال في الهداية وعن أبي يوسف رحمه الله أنها إذا سلمت نفسها إليه ثم مرضت تجب لها النفقة تحق التسليم ولو مرضت ثم سلمت قلوا لا تجب لأن التسليم لم يصح هذا حسن وفي لفظ الكتاب إشارة إليه انتهى قال السكالك قوله هذا حسن وفي لفظ الكتاب إشارة إليه وهو قوله أن مرضت في منزل الزوج وهو عبارة عن تسليم نفسها مخصصة ثم طرأ المرض لا يحق أن إشارة الكتاب هذه مبنية على ما اختاره من

رحمه الله (ومحبوسة بدين ومغصوبة وحاجة مع غير الزوج ومريضة لم تزف) أي لا تجب لهن النفقة أما المحبوسة فلان الامتناع جاء من قبلها وإن لم يكن منها بان كانت عاجزة لم يسلم منه وذكرا الكرخي أم إذا حبست قبل النفقة كان قد قدر أن تحل بينها وبينه في الحبس فلها النفقة وإن كانت لا تقدر فلا نفقة لها ولو حبست بعد النفقة لم تعال نفقة لأن المنع بعارض الزوال وهو غير مضاف إليها فلا يؤثر في إسقاط حقها كالخض والنقاس وذكرا القدرory أن ما ذكره الكرخي محمول على ما إذا كانت لا تقدر على قضاءه أما إذا كانت تقدر فلم تقض حتى حبست فلا نفقة لها لأنها لم ترضى حتى حبست نفسها بمرور هذا التفصيل عن أبي يوسف رحمه الله والمذكور في الجامع النص غير أنه لا يستحق النفقة مطلقا من غير فصل واستشهد محمد على ذلك بنصب العين المستأجرة من يد المأجر حيث تسقط عنه الأجرة لفوات الانتفاع لامن جهته وعليه الاعتماد وذاهر الزوج أو حبس بحق أو ظلم فلها النفقة لعدم المنع من جهتها وأما إذا غصبها غاصب فلا نفقة فلو كانت امتناع بها لامن جهته الزوج فلا تستحق النفقة وعن أبي يوسف أنه لا يستحق لمذكر في المحبوسة وأما إذا حبست مع غيره فليأخذ كرها من أن فوات الاحتباس لامن قبله بوجوب سقوط النفقة وعند أبي يوسف لها النفقة إذا حبست بعد تسليم نفسها لامن مضطرة فيه فلو نفقت من جهتها باختيارها وقد ذكرنا أن الاحتباس إذا فوات لامن جهتها لا يوجب سقوط النفقة عنه ويحتمل أن تكون هذه المسألة مبنية على أن المصحب يجب على الفور عذره فتكون مضطرة وعند محمد على التراخي فلا تكون مضطرة لكن يجب عليه نفقة الحاضر عنده دون السفر لأنها في الواجبة عليه ولو كان زوجها معها في السفر تجب عليه نفقة الإقامة أجماعا ولا يجب عليه الكراء لان الزيادة على نفقة الإقامة لحقتها بأزمنة ففصلها فلا تكون عليه كالمداواة في مرضها أو أمار المرضة قبل النفقة إلى منزل الزوج وهو المراد بقوله ومريضة لم تزف قلنا عدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها ولو سلمت نفسها وهي مريضة لا تجب لها النفقة ولو مرضت بعد التسليم تجب لها روى ذلك عن أبي يوسف رحمه الله وانقياس لا يجب عليه لما ذكرنا وجه الاستسنان أنه ينتفع بها انتفاعا مقصودا بالنكاح وهو الجماع أو دواعيه والاستسنان بها وحفظ البيت والمنافع على شرف الزوال فصار كالخض والنقاس ولان النكاح يعقد للصحة والالفة وليس من الالفة أن يمتنع من الاتفاق عليها ويرتد عنها إلى أهلها إذا مرضت وقيل إن أمكن الاستمتاع بها بوجه فله نفقة أو لا فلا كالعبد الموصى بخدمته لانسان وبرقبته لا آخر وروى عن أبي يوسف أنه ينفق عليها إذا تطلوبها المرض قال رحمه الله (وتخادمها للموسرا) يعني يجب على الزوج نفقة خادمها إذا كان موسرا يعني إذا كان لها خادم متفرغ لخدمتها ليس له شغل غير خدمتها وهو مملوك لها لأنها لا بد لها من خادم يقوم بخدمة ما يهيئ أمر بيتها حتى تنفر لخدمتها فكما وجب عليه نفقتها يجب عليه نفقة خادمها أو الخدم أن نفقة كل واحد منهم المنفعة تعود إليه ألا ترى أن الغاضي لما وجبت نفقته في بيت المال تجب نفقة خادمه أيضا الماذكرناوا اختلافوا في هذا الخادم قبل هي جارية مملوكة لها وإن كانت غير مملوكة لها لا يستحق النفقة الخادم في ظاهر الرواية كالتقاضي إذا لم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم

عدم وجوب النفقة قبل التسليم في منزله على ما قدمه من قوله النفقة واجبة للزوجة على زوجها إذا سلمت نفسها في منزله وقد سألته مختار بعض المشايخ ورواية عن أبي يوسف وليس الفتوى عليه بل ظاهر الرواية وهو الأصح تعلقها بالعقد الصحيح فالمرجع في نزول التسليم لهذا التفصيل هم المختارون لهذا الرواية عن أبي يوسف وهذا قد فرغوا واختار وجوب النفقة لتحقيق الاحتباس باستيفاء ما هو من متاعه من النكاح من الاستسنان والاستمتاع به وأبى وهو ظاهر الرواية قال في الأصل نفقة الزوجة انتهى (قوله في التخن وتخدام) وتخدام واحد الخدم غلاما كالأجارية كذا في ديوان الأدب انتهى تعالى (قوله إذا كان موسرا) واليسار يقدر بنصاب جو مان الصدقة لا بنصاب

وجوب الزكاة كذا في الفتاوى الصغرى وغيرها انتهى اتفاقي (قوله ولا يفرض لا أكثر من خادم واحد) هذا اللفظ القدرى في مختصره ولم يذكر الخلاف وكذا لم يذكر ما كذا الشهادة في مختصره الموسوم بالكافي وكذا ذكره الكرخي في مختصره بالخلاف حيث قال فان كان له خادم أو خادم فرس الحيا كم لخادم واحد لا يزيد عليه فمن هذا قال صاحب الدفاع بلفظ عن فقال وعن أبي يوسف أنه يفرض نفقة خادمين ولكن قال شمس الأئمة السرخسي في شرح الكافي وعلى قول أبي يوسف يفرض نفقة خادمين كذا قال شمس الأئمة البيهقي في الشامل في قسم الميسرة والامام الاسيحي في شرح الطحاوى وصاحب المختار فيه وفي الحنفية وهذا الذى ذكره عن أبي يوسف غير المشهور عنه لأن المشهور من قوله كقولهما وبدرح الطحاوى في مختصره ثم قال الطحاوى فيه وروى أصحاب الاملاء عنه أنه قال ان المراقبان كانت من محل مقدارها (٥٤) عن خدمة خادم واحد تنفق على من لا بد لها منه من الخدم من هو أكثر من الخدام

من بيت المال وهذا لان استحقاقها نفقة الخادم باعتبار ملك الخادم فاذا لم يملك فلا يستحق كالغازي اذا كان راجلا لا يستحق سهم الفارس ولو جاء بخادم يخدمها لم يقبل منه الا برضاها ومنهم من قال كل من يخدمها وهذا اذا كانت حرة وان كانت أمة فلا تستحق عليه نفقة الخادم وقيل اذا كانت من الارذال لا تستحق الخادم وان كانت حرة ولا يفرض لا أكثر من خادم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يفرض لخادمين أحدهما المصالح داخل البيت والاخر لمصالح خارجه وهو نظير الاختلاف في الغازي اذا كان معه أكثر من فرس واحد وعن أبي يوسف اذا كانت فائقة في الغنى وزفت اليه بخدمه كثيرة استحققت نفقة الجميع ولهما أن الواحد يقوم بالأمرين فلا حاجة الى الاخر فيما يرجع الى الكفاية وانما هو للزينة ووجوب النفقة باعتبار الكفاية لا باعتبار الزينة والتجمل وهو لو قام بخدمتها بنفسه كان يكفي ولم يلزمه نفقة الخادم فكذا اذا قام الواحد مقام نفسه ولم يلزمه من نفقة الخادم أدنى الكفاية ولو كان الزوج معسرا لا يجب عليه نفقة خادمها وان كان لها خادم فمصارها والحسن عن أبي حنيفة خلافا لمحمد هو يقول انما اذا كان لها خادم لم تنكف بخدمته نفسها اقتجب عليه نفقته كالمولى كان موسرا والاول أصح لان المعسرة تنكفي بخدمته نفسها واستعمال الخادم لزينة التمتع فتعسر في حالة اليسار دون الاعسار ولو اختلفا في اليسار والاعسار فالقول قوله الآن تقيم المرأة البينة لأنه متمسك بالاصل قال رحمه الله (ولا يفرق بينهم عن النفقة وتؤمر بالاستدانة عليه) وقال الشافعي يفرق بينهم لما روى أبو هريرة رضي الله عنه من قوله عليه الصلاة والسلام ابدأ بمن تعول فقال من أعول يا رسول الله قال امرأتك تقول أطعمني أو فارقي جاريته تقول أطعمني واستعجلي ولان يقول الى من تتركني رواه البخاري ومسلم وروى الدارقطني عن أبي هريرة في الرجل لا يجد ما يتفق على امرأته يفرق بينهما وكتب عمر رضي الله عنه الى امرأه الاجنادي رجال غابوا عن نساءهم فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا فان طلقوا بغيره فنفقتهن الماضية ولان الواجب عليه الامسالة بالمعروف وقد فات ذلك بالجزع عن النفقة فتمتع بالسرير بالاحسان فصار كالجلب والعنة بل أولى لان البذل لبقاءه بدون النفقة وسبق بدون الجماع ألا ترى أنه يؤمر بالانفاق على المملوك كعتاك العيين وبينهما عند الجزع أو الألباء ولا يؤمر بالجماع وكذا منفعة الجماع مشترك بينهما ومنفعة النفقة مختص بها فكان فوقه ولما قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة يدخل تحته كل معسر وقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا ما آتاها سيجعل الله بعد عسر يسرا دليل على أن من لم يقدر على النفقة لا يكاف بالانفاق فلا يجب عليه الانفاق في هذه الحالة ولان في التفريق ابطال الملك على الزوج وفي الامر بالاستدانة تأخير حقها وهو أهون من الابطال فكان أولى ولا حجة له في حديث أبي هريرة لانهم قالوا له

الواحد أو الاثنين أو أكثر من ذلك قال وبه تأخذ اه اتفاق (قوله وزفت اليه بخدمه كثيرة استحققت نفقة الجميع) لان هذا من المعروف انما هو الواجب في النفقة بالنص اه اتفاق (قوله وقال الشافعي يفرق بينهم ما روى الخ) اعلم أن التفريق بالجزع عن الانفاق عند الشافعي فسخ لا طلاق نص عليه في المبسوط اه اتمامي ثم اعلم أن الجزع عن الانفاق لا يوجب التفريق عندنا ولكن مع هذا اذا فرق الشافعي بينهم اهل بنفقته أو ما لا قال الامام أبو حفص محمد بن محمود الاستدانة وشي في الفصل الثاني في القضاء في المجتمعات من كتاب النصول واذا ثبت الجزع بشهادة الشهود فان كان الذي شافعي المذهب وفرق بينهم ما نفقه قضاؤه بالتفريق وان كان حنفا لا ينبغي له أن يقضى بخلاف

مذهبه الا اذا كان مجتهدا وقع اجتهاده على ذلك فان قضى بخلافه من غير اجتهاد فمن أي حنفية في حواز سمعت قضاة روايتان ولم يقضوا ولكن أجاز شافعي المذهب لقضى بينهم في هذه الحالة فتقضى بالتفريق نفقة اذا لم يرش الامر والمأمور فان كان الزوج غائبا فرقت المرأة الامر للقاضي وأقامت البينة أن زوجها الغائب عاجز عن النفقة وطلبت من القاضي أن يفرق بينهما فان كان القاضي حنفيا فقد ذكرنا وان كان شافعا ففرق بينهما فقال مشايخ سمرقند جازتفرقة لانه قضى في فصلين مجتهد في ما التفريق بسبب الجزع عن النفقة والقضاء على الغائب وكل واحد منهما مجتهد فيه وقال القاضي ظهير الدين المرغيناني لا يصح هذا التفريق لان القضاء على الغائب انما يجوز عند الشافعي وينفذ في احدي الروايتين عن أبي حنيفة اذا ثبت المشهود به وهذا ثبت المشهود به عند القاضي وهو العجز لان المال غادور أع ومن الجائز أن الغائب صار غنيا ولم يعلم به الا شهدا بينهما من المسافة وكان الشاهد مجازفا في هذه الشهادة اه وقال صاحب الذخيرة الصريح أنه لا يصح قضاؤه لان العجز لا يعرف حال الغيبة بل حوازا أن يكون قادر فيكون هذا ترك الانفاق

لا يجوز عن الاتفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر جاز قضاؤه اه (قوله ويرجع به على (٥٥) الزوج اذا ايسر ويحبس) وفي البدائع

يضر بولا يمس اه (قوله لا تارة بتدبر النفقة لم تحجب) لان النفقة تحجب شيئا فشيئا في المستقبل فلا يتقدر حكم القاضى فيها بخصوص مقدار ولانه كان بشرط الاعسار وعلى تقديره قد زال فتزول بزواله اه فتح (قوله فيكون فيه نوع تناقض) رد هذا التناقض الراى فى شرحه وقد نقلت عبارته على هامش المتن اه (قوله في المتن ولا تحجب نفقة مضى الا بالقضاء والرضا) قال فى التتارخانية نقلا عن الفتاوى التسفية ولو فرض القاضى نفقة العدة فلم تأخذ حتى انقضت العدة هل تسقط النفقة كما تسقط ماوت قال بعضهم لا تسقط وذ كرشمس الائمة الخ لوى اذا فرض القاضى للراة نفقة العدة فلم تستوف حتى مات أحد الزوجين تسقط وكذا اذا انقضت عدته قبل القبض اه (قوله اذا مضت مدة ولم يتفق عليها الزوج فلا شئ لها) يعنى بان غاب عنها زوجها أو كان حاضرا وامتنع اه فتح (قوله لان النفقة صلة فلا تعلق الخ) قال الكمال والحاصل أن نفقتها لا تثبت دينيا فتمتة الا بقضاء القاضى بفرض أو باصطلاحهما على مقدار فانه يثبت ذلك التقدير

جمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا عدا من كس أبى هريرة رواه البخارى كذلك عنه في صحيحه ولا يمس فيه الاحكامية قول المرأة أطمئني أو فارقني وليس فيه دلالة على أن الفراق واجب عليه اذا طلبت ذلك وكذا الحديث الثاني لا يلزم الحجة لان طريقه عبد الباقي بن قانع وقال البرقاني في حديثه نكرة وقال أيضا هو ضعيف عندنا وضعفه غيره ولا يمكن الاحتجاج بكتاب عمر أيضا لان مذهبه اسقاط طلبه من المعسر ذكره ابن حزم وقال صح ذلك عنه وكتابه أيضا كان الى القادرين الى النفقة ولهذا أمرهم أن يوفوا بالبيعة من النفقة الماضية ولا يمكن قيامها على الحب والعنة لانها ما يقوت به المقصود بالكاح وهو التوالد والمال تابع فلا يلحق بها أصل ولا نه لا تقوت بل تناقض دينيا فتمتة فيمكن تداركها في الآخرة فلا تكون معارضة لا بطلان حقه من المالك وفي الحب والعنة لا يمكن ذلك فتعرض الحقان فترجح حقها لانه اصدق من حقه اذا لا حاجة له اليها فيم يرجع الى المقصود بالكاح وبمذايجاب عن نفقة الامة اذا لم يمكن تداركها لان المملوك لا يكون له دين على سيده فتعين البيع ولا تسقوط حقه في الرقبة الى بدل وهو الثمن وسقوط حق العبد في النفقة لا الى بدل فكان البيع أهون لانه كالأمانة حتى لو كانت الامة أم ولده لا يعتقها القاضى عليه ما فيه من ابطال حقه بالعوض وبهذا تبين أن الامساك بالمعروف لم يفت لان كل واحد من مخاطب بما عنده لقوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وليس له قدرة الا على الالتزام في الامة فيجب المصير اليه الى الميسرة بالنص ولهذا وجب المصير اليه في حق المهر والنفقة المجمعة عن الماضي وفائدة الامر بالاستدانة مع فرض القاضى النفقة أن يكتفى بحالة الغريم على الزوج قبضه عليه به بخلاف ما اذا كانت بغير أمره حيث تطالب به ثم ترجع به على الزوج ولا تحجب عليه الغريم لعدم ولايتها عليه وذ كر ان الخصاف أن نفسيرا لاستدانة هو الشراء بالنسيئة لتعقضى الثمن من مال الزوج وفي شرح المختار المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من غيره موسر أو أخ موسر فنفقة على زوجها ويؤمر الابن أو الاخ بالاتفاق عليهم ويرجع به على الزوج اذا ايسر ويحبس الابن أو الاخ اذا امتنع لان هذا من المعروف فتبين بهذا أن الاستدانة لنفقة اذا كان الزوج معسرا وهي معسرة تحجب على كل من كانت تحجب عليه نفقة الزوج ولا الزوج وعلى هذا لو كان المعسر أو لاد صغار ولم يقدر على انفاقهم تحجب نفقتهم على من تحجب عليه لولا الاب كالاخ والابن ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة أولاده الكبار حيث لا يرجع عليه بعد اليسار لانها لا تحجب مع الاعسار فكان كالميت قال رحمه الله (وتتم نفقة اليسار بطرؤه وان قضى بنفقة الاعسار) يعنى اذا كان يتفق عليها فقمة المعسر لا عساره ثم ايسر نعم لها نفقة الموسرين بطرؤه اليسار أى بمجوده وان كان الاول بالقضاء لان القضاء بعد العذر لا عسار فاذا زال العذر بطل ذلك كالمكفر بالصوم اذا وجد رقبة بطل صومه وتقدم الفرض لا يمنع الاعسار بعده لانه قد ردت نفقة لم تحجب وهذه المسئلة تستقيم على قول الكرخى حيث اعتبر حال الرجل فقط ولم يعتبر حال المرأة أصلا وهو ظاهر الرواية ولا يستقيم على ما ذكره الخصاف من اعتبار حالهما على ما عليه الاعسار فيكون فيه نوع تناقض من الشيخ لان ما ذكره الشيخ في أول الباب هو قول الخصاف ثم بنى الحكم على قول الكرخى قال رحمه الله (ولا تحجب نفقة مضى الا بالقضاء والرضا) أى اذا مضت مدة ولم يتفق عليها الزوج فلا شئ لها من ذلك الا أن يكون القاضى فرض لها النفقة أو صلحت الزوج على مقدار منها فيمضى لها بنفقة ماضى لان النفقة صلة فلا تعلق الا بالقبض كزنى القاضى وقال الشافعى رحمه الله يصير دينيا بقضاء ولا رضاء لانها عوض عن المالك كالمهر قلنا لو كان عوضا عن المالك لوجب جله واحدة كالمهر وعن المبيع ولانه مضمون بالمهر فلا يكون مضمونا بغيره كسلا يقع العوضان على معوض واحد ولا يلو كان عوضا لا يتخلوا اما أن يكون عوضا عن المالك أو عن الاستمتاع به والأول متفق لما ذكرنا وكذا الثاني لان الاستمتاع تصرف في المملوك فلا يستحق عوضا ولكن لموقع الاحتباس لاجل له لئلا يمكن من الاستيفاء وصيانة ماله أو جبت عليه النفقة

دينيا فتمتة اذا لم يعطها وهو رواية عن أحمد وفي رواه أخرى وهو قول مالك والشافعى يصير دينيا عليه الا ان كانت أكلت معه بعد الفرض فانها تسقط بالمضى عند مالك والشافعى في الأصح والله أعلم (قوله وقال الشافعى يصير دينيا بقضاء ولا رضاء) وبه قال مالك وأحمد اه

(قوله وباعتبار حق الشريعة صلة) قال الرازي، وإذا كان من الصلوات لا يستحكم الوجوب إلا بالقضاء أو بالرضا اهـ (قوله لما عرفت من الإخذ أصلاً) وهذا حق وقد تم الوجه اهـ فتح (قوله في المتن) وعوت أحدهما تسقط القضية (قال في النهاية وتسقط في مدقة) لا أناسبق فرض قاض أو رضائي فحبسنا في ما دام محين فإذا مات أحدهما أو طلقها قبل قبض سقط اهـ وماله في أصل الوفاء وقال قاضيان رحمه الله في فتاويه وكما تسقط المروضة عوت أحد الزوجين هل تسقط بالطلاق اختلافاً فيه قال بعضهم لا تسقط وقال القاضي الإمام أبو علي التستبي وجدت رواية في السقوط وذكر الباقية إلى أن علي قول محمد تسقط ولا رواية عن أبي يوسف فيه وذكر شمس الأئمة الحلواني زاد الخصال سقوط النفقة المفروضة منه شيئاً آخر فقال تسقط عونه وموتها تسقط إذا طلقها أو بآنها اهـ كلام قاضيان وسأني في كلام الشارح أن الصحيح أنه لا تسقط بالطلاق أي إذا أمرها القاضي بالاستدانة اهـ قوله قال في الفتاوى وتسقط أي نفقة الزوجة اهـ شئى وقوله فإن مات أحدهما أو طلقها قبل قبض سقطت أي وبه قد فرض القاضي أو التراضي على شئى اهـ شئى وقوله سقط المفروض إلا إذا استدانته بأمر قاض (٥٦) أي قائمها لا تسقط على الصحيح في المستدانين قال في الأخيرة إذا أمرها بعنى القاضي

كرنق القاضي لما كان مشغولاً بحقوقهم وجب له النفقة من بيت مال المسلمين ألا ترى أن الاستيفاء أمر زائد على ما ورد عليه العقد وكذا الاحتباس فيجب بمقابلته جزاً أو صلة والصلوات لا تملك إلا بالقبض كالهيئة والصدقة ولأن فيه حنتين حق الزوج وحق الشرع فمن حيث الاستمتاع وقضاء الشهوة وأصلح المعيشة حق الزوج ومن حيث تحصيل الولد وصيانة كل واحد منهما عن الزنا حق الشرع فباعتبار حقه عوض وباعتبار حق الشرع صلة فإن تردد بينهما فلا يستحكم إلا بحكم القاضي أو بأمر صاحبهما لأن ولايتهما على أنفسهما فوق ولاية القاضي عليهما وذكر في الغاية أن نفقة مادون الشهر لا تسقط وعزاً إلى الأخيرة فكانه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه أدلوسقطت بعضي يسير من المدعى المستعنت من الإخذ أصلاً قال رحمه الله (وعوت أحدهما تسقط القضية) أي عوت أحد الزوجين تسقط النفقة المقضى به المأذ كذا أنها صلة والصلوات تسقط بالموت كالهيئة والمدة والجزية ومنه ما يعتق اهـ إذا لم يأمرها بالاستدانة وان أمرها القاضي بالاستدانة لم تسقط بالموت هو الصحيح ذكروا في النهاية وهذا لأن هذه النفقة لها شأن شبه بالصلوة وشبه بالموت فإن أمرها بالاستدانة لا تسقط كسائر المدون وإن لم يأمرها لم تسقط كسائر الصلوات فلا بد من دليلين ولأن القاضي ولاية عامة فاستدانته بأمر القاضي كاستدانة الزوج وما لم يستدانته لا يسقط بالموت فكذلك استدانته بأمر القاضي فإن قيل أنتم قلتم فيما تقدم استحكم هذا الدين بحكم الحاكم فلا يسقط بعضي الزمان بعد ذلك فعلي هذا ينبغي أن لا تسقط بالموت أيضاً استحكامه بالقضاء قلنا إن الموت يبطال الأهلية بالكافة حتى لا يته ورمته الإعدام بعد ذلك فكان أقوى في بطلان الصلة فيحتاج فيه للاستحكام إلى زيادة تأكيد وهو الأمر بالاستدانة وفي حال الحياة لم يطل الأهلية فيستحكم بمجرد النأ كمدوه والقضاء به أو كذا لا تسقط بالطلاق في الصحيح لما ذكرنا قال رحمه الله (ولا ترد المجهلة) أي لا ترد النفقة المجهلة عوت أحدهما بأن أسلفها نفقة سنة مثلاً ثم مات أحدهما لا يسترد ذلك وقال محمد رحمه الله يحسب لها نفقة ماضية وما بقى يستردتها أبوها قال الشافعي رحمه الله وعلى هذا الخلاف الكسوة هما بة ولأن إنما أخذت عرضاً عن استحقاقه عليه بالاحتباس فتبين أن الاستحقاق لها

بالاستدانة على الزوج فاستدانته ثم مات أحدهما لا يبطل ذلك هكذا ذكر الحاكم الشهيد في مختصره وذكر الخصال أنه يبطل أيضاً والصحيح ما ذكر في المختصر لأن استدانته بأمر القاضي ولأنه لا ولاية عليهم ما فصار بمنزلة استدانته بنفسه وهي لا تسقط بالموت وكذلك في مسألة الطلاق يجب أن يكون على الرويتين في رواية لا تسقط وهو الصحيح اهـ شرح النهاية للشيخ فاسم اهـ (قوله عوت أحد الزوجين تسقط النفقة) قال الرازي بخلاف ما إذا أمرها القاضي بالاستدانة فإنها لا تسقط بالموت لأن لها زيادة تأكيد كدنيا من القاضي بالاستدانة فلا تسقط

بخلاف ما إذا لم يأمرها بالاستدانة فإنما الاتنا كذا كسدها وتسقط وعند الشافعي لا تسقط لأنما عوض عنه والأعراض عليه لا تسقط بالموت اهـ (قوله لما ذكرنا أنه أصله) الصلة بذل مال شرعه الشارع من غير أن يكون عوضاً شئى اهـ (قوله وإن أمرها القاضي بالاستدانة الخ) فاستدانته ثم مات الزوج لا يبطل الرجوع في هذا الدين وبه صرح في شرح النفقات وعذر وقال لأنما الاستدانة بأمر القاضي جعل كان الزوج هو الذى استدان ولو كان هو استدان بنفسه ثم مات لا يسقط عنه الدين كذا هذا اهـ اتفاقاً (قوله فإن قيل أنتم قلتم فيما تقدم استحكم هذا الخ) وجعلتموه مؤكداً للاستحقاق كالقبض في الهيئة اهـ فتح (قوله لاستحكامه بالقضاء) أي كالهيئة المقبوضة اهـ فتح (قوله أي لا ترد النفقة المجهلة الخ) سواء كانت قائمة أو مستملكة استحصانا عند أبي حنيفة وأبي يوسف اهـ اتفاقاً (قوله وما بقى يستردونها) وكذا يسترد قيمة المستملك ولا يرد قيمة الهالك بالاتفاق اهـ فتح قال الاتفاقى وقال محمد يسترد بقدر ما بقى من المدة سواء كانت قائمة أو مستملكة قياساً كذا في شرح الطحاوى وغيره ولكن ذكرنا الخصال في كتاب النفقات الخلاف بين أبي يوسف ومحمد ولم يذكر خلاف أبي حنيفة وكذلك ذكره اللؤلؤ الحلى أيضاً في فتاواه وفي عامة نسخ أصحابنا مثل شرح الكافي لشمس الأئمة السرخسى وشرح الطحاوى للإمام الأسديجاني والمختلف والخففة وخلاصة الفتاوى ذكر قول أبي حنيفة مع أبي يوسف وقال في الخلاصة والفتاوى على قول أبي يوسف اهـ

(قوله ولا رجوع في الصلوات بعد الموت) لانها حكمها كما اذا مات الموهوب به بعد قبض الهبة وكذا كانت الهبة من غير استئذان اه  
 تقاضى قال الرازي قلنا انها صلة تصلح القبض وحى الاسترداد في الصلوات ينقطع بالموت اه (قوله وهذا يسقط به لئلا اجاعا)  
 أى بينا وبين الشافعي اه (قوله في المثل ويبيع النضر في نفقة زوجته الخ) قال في الهداية واذا تزوج العبد حرقة نفقته دين عليه  
 يباع فيها معناه اذا تزوج باذن المولى قال الاتقاني وانما احتياجه الى هذا التفسير لانه اذا تزوج بدون اذن المولى فلا نفقة عليه ولا مهر  
 وبصرف خمس الأئمة السرخسي في مبسوطه لان وجوب النفقة والمهر بعد صحة العقد بدون اذن المولى لا يصح العقد وانما قيد  
 بالحرة لان المرأة اذا كانت أمه لا تستحق النفقة قبل التوبة ويحجبها بيانها اه (قوله لانه دين واجب في ذمته الخ) قال الاتقاني وانما وجبت  
 النفقة ديناً على العبد لان النفقة من أحكام لعقد فيستوى فيها الحر والمملوك كالمهر وانما يبيع في النفقة والمهر لان النكاح لما كان  
 باذن المولى ظهر وجوب المهر والنفقة في حقه فتعلق برقبة العبد ودأ كسائه كافي ديون العبد لما دون الأذن بقده المولى لان حق المرأة  
 في النفقة لا في عين الرقبة فاذا أوفاه المولى نفقتها لا يبقى حقه في النفقة بعد ذلك (٥٧) فلا يباع العبد وكذلك الحكم في المديون  
 والمساكين اذا تزوجا باذن

المولى خرة أو أمة بعد التوبة  
 حيث يجب النفقة والمهر  
 عاين ما لو اذنتها الا يباع في  
 المهر وان نفقة لانها لا يباح لان  
 النقل من ملك الى ملك  
 يورثان بالعبادة اه قال  
 الرازي فان كان مديوناً تعلق  
 بالنفقة بكسبه وكذلك ان  
 كان مكاثماً لم يجر فان عجز  
 ببيع فيها اه قوله تعلق  
 بالنفقة بكسبه يعني لا برقبته  
 اعذر الاسدي فاعلم منها هر فوله  
 ولومات) أى العبد الذي  
 تزوج باذن المولى اه اتقاني  
 (قوله وغيره من الديون يباع  
 فيه مرة) قال الولول الجني  
 في فتاواه اذا بيع في المهسر  
 مرة وبقي شيء من المهر بان  
 لم ينف الخ من كل المهر لا يباع  
 مرة أخرى بل يتأخر الى ما بعد  
 العتق والفرق بين النفقة

عليه فترده كما اذا ادعى على شخص ديناً فقصاه ثم تصادفان لادين عليه - فانه يرتد المقبوض وكذا اذا أسلفها  
 نفقة سنة ثم مات قبل أن يتزوجها وكرزق القاضي والماتلة اذا أسلف ثم مات قبل المدة ونسائها اصله  
 اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت بخلاف مسئلة التصديق فان المقبوض هناك مضمون  
 على القابض ألا ترى أنه يرجع عليه وان هلك وهذا يسقط الرجوع بالهلاك اجاعا وبخلاف الالف التجهيل قبل  
 التزوج لانه لم يصح لعدم سببه ولهذا لا يلزم وهذا وقع بحصة الا زما ورزق القاضي ممنوع لانه على خلاف  
 ولئن سلم فالفرق بينهم ما أن تصرف الامام في بيت المال مقيّد بشرط النظر ولنظر أن يؤخذ منه ويعطى  
 لمن يجي به بعده من قضاة المسلمين قال رحمه الله (ويباع النضر في نفقة زوجته) ومعناه اذا تزوجها باذن  
 المولى لانه دين واجب في ذمته لو جود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى في تعلق برقبته كدين التجارة  
 بخلاف ما اذا كان بغير اذنه لان النكاح لم يصح فموجب النفقة فيه ولو دخل بها لا يباع أيضاً في المهر لان  
 وجوب المهر لم يظهر في حق المولى لكونه محجوراً عليه وانما يطالب بعد الحرية وللمولى أن يقديه لان حدثها  
 في النفقة لا في عين الرقبة فلو مات سقط لما ذكرنا أن الصلوات تملك بالقبض وتسقط بالموت قبل القبض  
 وكذا اذا قتل تسقط في الصحيح وقيل لا تسقط لانه أخلت القيمة فينتقل اليه كسائر الديون وانما يسقط أن  
 لو فات الحبل لا الى الخلف كالعبد الخاني اذا قتل بالحنانية وهذا ليس بشيء لان الدين لا ينتقل الى القمه  
 اذا كان ديناً لا يسهط بالموت وهذا يسقط بالموت على ما ينشأ فكيف ينتقل اليها ولو اجتمع عليه نفقة  
 أخرى بعد ما يبيع مرة ثانياً وكذا ثالثاً الى ما لا يتناهى وليس من الديون ما يباع فيه مراراً الا الدين  
 النفقة وغيره من الديون يباع فيه مرة فان أوفى الغرماء ما لا يطالب به بعد الحرية ونظر في أن دين النفقة  
 يتجدد في كل زمان فيكون ديناً آخر جازاً بعد البيع ولا كذلك سائر الديون ولو كان مدبراً أو مكاثماً أو  
 ولذام ولد لا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع الآن المسكاتب اذا عجز يباع لان قبل النقل بعد العجز قال  
 رحمه الله (ونفقة الأمة المسكوبة اغتاج بالتوبة) لان الاحتماس لا يتحقق الا بتبوء توبتها أن يحتل بينها  
 وبين زوجها ولا يستعملها لان المعتبر في استحقاق النفقة تفرغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بالتبوء وان  
 استخدمها بعد التوبة سقطت نفقة الزوال الموجب فان خدمته أحياناً من غير أن يستخدمها لا تسقط

(٨ - زيلعي ثالث) والمهر أن العبد انما يبيع في جميع المهر ولا يباع فيما بقي منه مرة أخرى بخلاف النفقة فانه يباع في النفقة  
 المجمعة لافي النفقات التي لم تصرف واجبة بعد والنفقة تجب شيئاً فشيئاً فاذا اجتمعت مرة أخرى يباع فيها لان النفقة التي يبيع فيها أولاً غير  
 هذه النفقة التي وجبت ثانية قال في الكافي للحاكم الشهيد وشرح السكاكي لا مرحسى وشرح الطحاوي والشامل اذا كان للعبد أو المديون  
 ولد من امرأته لم يكن عليه نفقة الولد لانها ان كانت أمة فالولد ملك مولاه ونفقة المملوك على مالكه دون الاب وان كانت حرة فقوله ها  
 يكون حراً ولا تجب نفقة حرة على مملوك ولا على مولاه لان ولده أجنبي منه وكذلك المسكاتب لا تجب عليه نفقة سواء كانت امرأته حرة  
 أو أمة لهذا المعنى وانما كانت امرأته المسكاتب مكاثمة وهما المولى واحد فنفقة الولد على الام لان الولد تابع للام في كتابته ولهذا كان كسب  
 الولد لها وأرض الحنانية عليه لها وميراثها وكذا النفقة تكون عليه بما يكون عليه من المالكات ما اذا وطئ المسكاتب أمة فولدت حيث تكون نفقة الولد  
 على المسكاتب لانه داخل في كتابته ولهذا يكون كسبه له وكذا أرض الحنانية عليه له ولا يجرؤه فاذا تبعه في العقد كان نفقته عليه كنفقة  
 نفسه اه اتقاني (قوله وتبوءتها) قال في المصباح وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها  
 نفسه اه اتقاني (قوله وتبوءتها) قال في المصباح وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها وببوءة دار أسكنته ما يها

على قوله أن يحل اه انتاني (قوله في المتن والسكنى في بيت نال عن أهله) قال في الهداية وإن كان له ولد من غير أهله ليس له أن يسكنه معها اه (قوله إلا أن يختار) بأن في التنبيه اه (قوله وأنفقوا عليهم من وجدكم) أي من غناكم اه (قوله فلا يستغنى عنها) غير أنه لا يبطؤها بخصمتها كأنه لا يحل له وطء زوجته بخصمتها ولا بخصمة الضرة اه فتح (قوله ولو أدخل لها بيتا من دار الخ) قال في الهداية ولو أسكنها في بيت من الدار مفردة وله غلق كفاهها لأن المقصود قد حصل قال الكمال فتصريحه على الغلق فأقاربه وإن كان الخلاء مشتركا بهد أن يكون له غلق يخصه ليس لها أن تدس إليه بحد كمن آخر به قال القاضي الإمام لأن الضرر بالخوف على المنافع وعدم التمكن من الاستمتاع فزال ولا بد من كون المراد كون الخلاء مشتركا بينهم وبين غير الأجانب والذي في شرح المختار ولو كانت في الدار بيوت وأبنت تسكن مع شرتها أو مع أحد من أهلها أن أدخل لها بيتا وجعل لها امرأته غلقا على حدة ليس لها أن تطلب بيتا ولو شكت أنه بضر بها أو يؤذيها أن علم القاضي ذات زجره وإن لم يعلم سأل (٥٨) من جيرانه فإن لم يوثق بهم أو كانوا يميلون إليه أسكنها بين قوم أخيار بعدد القاضي على خبرهم

النفقة لا بد لمستخدمها فلا يكون استرادا ولا فرق في ذلك بين أن يكون زوجها حرا أو عبدا أو مديرا أو مكاتباً لأن المعنى الموجب هو التبوء فلا يختلف باختلاف الأزواج ولا يقل إن خدمة المولى مقدمة على حق الزوج شرعا حتى لا يجب عليه التبوء فيكون حسيما بنفسها بحق فيمنعني أن يكون لها النفقة كالحرمة إذ امتنعت من تسليم نفسها حتى يوفيهامهرها لأننا نقول الحرمة إذ امتنعت نفسها حتى يوفيهامهرها لو كان التبوء من جهة فلا تسقط النفقة بخلاف الأمة فإن التبوء فيها من جهة المولى فلا تسحق النفقة وكونه مقيدا بشرعا لا تأثير له في عدم سقوط النفقة كما إذا جئت مع محرماً وأم الولد والمديرة كانت حتى لا تجب نفقة من الألبان التبوء بخلاف المكاتبه إذا تزوجت بأذن المولى حيث تجب نفقة ما قبل التبوء كالحرمة لأن المولى ليس له استقداً ما بالصور ورضاهما حق بنفسها أو منافعها فتقدر على تسليم نفسها شرعا كالحرمة فتجب لها النفقة بمجرد العقد كالحرمة ولو تزوج الأمة بعد الطلاق ولم يكن بواؤها قبله فلا نفقة له بخلاف الفزر فرجحه الله لأن ما صار من محبوسة بحقه فتسحق النفقة فلنالم تكن مستحقة عند الطلاق فلا تسحق بعده وإن تزوج أمته من عبده فتسحق نفقة على المولى بواؤها من أول بيوتها لأن نفقة المملوك على مالك قال رحمه الله (والسكنى في بيت خال عن أهله وأهلها) أي تجب لها السكنى في بيت ليس فيه أحد من أهله ولا من أهلها لأن اختيار ذلك لأن السكنى حلتها ذهبي من كفايتها فوجب لها كالتنفقة وقد أوجب الله تعالى مشروبا بالنفقة بقوله أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم أي وأنفقوا عليهم من وجدكم كما هو كذا قرأها ابن مسعود وإذا كان حقا لها فليس له أن يشرك غيرها فيها كالتنفقة وهذا لأن السكنى مع الناس بتضرر إنهم أفانهم الأيمان على متاعهما وينعها من الاستمتاع والمعاشرة إلا أن يختار ذلك لأن الحق لها فلهما أن تنفق عليه ولو أسكن أمته معها ليس لها أن تمتنع من ذلك لأنه يحتاج إلى الاستخدام فلا يستغنى عنها ولو أدخل لها بيتا من دار وجعل له مرافق وغلقا على حدة كفاهها الحصول المقصود بذلك فإن اشتكت من الزوج إلا بداء بسوء العشرة فإن علم القاضي بذلك أو أخذ به عدلها عن ذلك ومنعه وفي الغاية عليه أن يسكنها عند جيران صالحين قال رحمه الله (ولههم النظر والكلام معها) أي لأهلها أن ينظروا إليها أو يتكلموا معها أي وقت شاءوا ولا يمنعهم من ذلك لسانيه من قطيعة الرحم وليس عليه في ذلك ضرر وقيل لا يمنعهم من الدخول والكلام معها وإنما يمنعهم من القرار لأن النفقة في اللباس وقطوبيل الكلام وقيل لا يمنعها من الخروج إلى الوالدین ولا يمنعها من الدخول عليها في كل جمعة وفي

اه (قوله في البيت) بفتح اللام اه (قوله وقيل لا تمنعها من الخروج إلى الوالدین الخ) قال الكمال ولو كان أبوها رما مثلا وهو يحتاج إلى خدمتها والزوج يتبعها من بعاده فعليه أن يعصيه مما كان الأب أو كافرا أو مجنونا أو نوازلا فإن كانت قابلة أو غيبلة أو كان لها حق على آخر أو لا أثر عليها حتى تخرج بالاذن وبغير الاذن والحج على هذا وما عدا ذلك من غير رضا الزوج ليس لها ذلك فإن وقعت لها نازلة أن سأل الزوج من العالم وأخبرها بذلك لا يسهلها الخروج وإن امتنع من السؤال يسعها أن تخرج به برضا وإن لم تمنع لها نازلة لكن أراد أن تخرج لمتعلم مسائل من مسائل الوضوء والصلاة أن

كان الزوج يحفظ المسائل ويذكر معها أنه أن يمنعها وإن كان لا يحفظ الأول أن ياذن لها أحبنا وإن لم ياذن فلا شيء غيرها عليه ولا يسعها الخروج ما لم تمنع لها نازلة وفي الفتاوى في باب الغزاة المرأة قبل أن تقبض مهرها أن تخرج في حوائجها وتزور الجوسى والمحرم غير المراهق وقد ثلاثه عشر أو ثمان عشر ولا تكون المرأة محرما لامرأته حيث أبجنا لها الخروج فأنما يباح بشرط عدم الزينة وتغيير الهيئة إلى ما لا يكون داعية نظر الرجال والاستمالة قال الله تعالى ولا تبرجن تبرج الجاهلية الأولى وقول الفقيه ومنع من الحمام خافه فيه فاحضن فقال في فعل الحمام من فتاواه دخول الحمام مشروعا للرجال والتسامح جميعا خلافا لما يقوله بعض الناس وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الحمام وتور وخالفين الوليد دخل حمام حصص لكن انما يباح إذا لم يكن فيه إنسان مكشوف العورة اه وعلى ذلك فلا خلاف في منعهم من دخوله لعلهم بأن كثيرا منهم مكشوف العورة اه



(قوله في المتن وفرض) أي الانفاق اه ع قال الرازي يعني اذا غاب شخص وله مال عند رجل ودبعة أو مضاربة وهو مقرب به والغائب زوجة يقر المودع بزوجه فيفرض القاضي نفقة من المال اه (قوله وبويه) أي وكذا يفرض نفقة أولاده الكبار الرضى والاثاث اه انفاق (قوله وبوخذ كفيل منها) أي بالنفقة اه (قوله وكذا يشترط اقرار من عنده المال بالنسب) وكان ينبغي للمنفق أن يزيد فيقول عنده من يعتق به وبالزوجة والنسب اه فتح بالمعنى (قوله وكذا اذا علم القاضي بذلك) أي بالزوجة وبأن المال للغائب اه (قوله ولم يعتق به) أي يكون من زوجته اه وكتب ما نصه أي صاحب اليد اه (قوله وهو الغائب ضرورة) أي ليكون مأقرب به ملكه اه (قوله وكذا اذا كان المال في يد مضاربة) أي مضارب الغائب اه (قوله أما اذا كان من خلافه) كالدار والابد والعروض اه انفاق (قوله فلا نفرض النفقة فيه) وينفق عليها من غلة الدار والابد لانهم من جنس حقها اه انفاق (قوله ونحلف بالله مع التكفيل الخ) قال الرازي وينبغي أن يحلفها أنها ما أخذت النفقة نظر الغائب اه (قوله ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء) أي لهؤلاء المذكورين من الزوجة والوالد الصغار والوالدين والأولاد الكبار الرضى والاثاث يعني يقضى لهؤلاء بالنفقة في مال الغائب ولا يقضى لغيرهم كالأخ والموسر وذوي الارحام وذلك لان نفقة هؤلاء تجب قبل القضاء (٥٩) وانما القضاء الايفاء والاعانة بخلاف نفقة

غيرهم فانما التجب الا بالقضاء  
تكونهم ما تجب سدافهم لان  
الشاق لا يقول بوجوب  
النفقة في غير الأولاد فلما  
كان وجوبها بالقضاء والقضاء  
على الغائب لا يجوز عندها  
فلا يقضى لهم بالنفقة في  
مال الغائب بتحقيق ذلك أن  
نفقة الزوجة جارية مجرى  
الديون وله سدا تجب مع  
الاعانة وكذلك نفقة الأولاد  
لهذا المعنى فلم يتوقف وجوب  
القضاء وأما الايون فقد  
جعل مال الولد الغائب في  
حكم ماله ما أمافي الوالد  
فلقوله عليه الصلاة والسلام  
أنت ومالك لأبيك فكان  
قضاء القاضي بالنفقة اعانة

غيرهم من المحارم في كل عام والصحيح وقدره محمد بن منان الرازي بشهر في المحارم قال رحمه الله (وفرض  
لزوجة الغائب وطله وأيوبه في مال له عنده من يقر به وبالزوجة وبوخذ كفيل منها) أي تفرض النفقة  
في مال الغائب بشرط أن يقر من عنده المال بالمال والزوجة وكذا يشترط اقرار من عنده المال بالنسب  
وكذا اذا علم القاضي ذلك ولم يعتق به وقال زفر لا يدفع اليهم من الوديعة وتقوم بالاستدانة عليه لان المودع  
مأمور بالحفظ دون الدفع ولما أن صاحب اليد اذا كان مقرا بالمال والزوجة والنسب فقد أقر لهم بحق  
الاخذ لانهم لهم أن يأخذوا بأيديهم من ماله بغير رضاه وإقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه لا سيما هنا  
فانكروا أنكر أحد الأمرين لا يقبل بينهم فيه لان المودع ليس بخضم عنه في اثبات الزوجة والنسب  
ولاهم خصم عنه في اثبات المال فاذا قبل اقراره في حق نفسه حتى يؤخذ منه تعدى الى غيره وهو الغائب  
ضرورة وكذا اذا كان المال في يد مضاربة أو دين في ذمة الغريم وأقر بالمال والزوجة والنسب أو علم  
القاضي بذلك وان علم أحدهما بالنسب والزوجة أو المال يحتاج الى اقرار بما ليس معلوم عنده هو  
الصحيح هذا كله اذا كان المال من جنس حقه أي من النقود والطعام أو الكسوة أما اذا كان من  
خلافه فلا نفرض النفقة فيه لانه يحتاج الى القضاء بالقيمة أو بالبيع وكل ذلك لا يجوز على الغائب  
والتبرع له الدراهم في هذا الحكم لانه يصلح قيمة للضرب وان أخذ من المرأة كقيل فحسن احتياطاً بخوار  
أنه قد كان عمل لها النفقة أو كانت ناشرة أو مطلقة قد انقضت عدتها فكان النظر له التكفيل بخلاف  
ما اذا قسمت التركة بين الورثة بالبنية حيث لم يؤخذ منهم كقيل عند أي خيفة لا احتمال أن يكون له وارث  
آخر والفرق أن المكفول له في النفقة معلوم وهو الزوج وفي الميراث مجهول ونحلف بالله مع التكفيل  
احتياطاً لأن من الناس من يعطى الكفيل ولا يخلف وممن من يخلف ولا يعطى الكفيل فيجمع بينهما  
احتياطاً نظراً للغائب ولا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء لان القضاء على الغائب لا يجوز بنفقة

وأما في الوالدة فلا نسب مثل الوالد في وجوب النفقة عند الجميع وقد قال لها النبي صلى الله عليه وسلم أنت أحق به ما تزوجي فاذا  
كانت أحق به من الوالد والوالدة أن يأخذ من ماله من النفقة مقدار كفايته أو يفرض له القاضي كانت الام أولى وأما الأولاد الكبار الرضى  
والاثاث فلهم صاروا في معنى الصغار بخلاف نفقة من سواهم فانها لا تجرى مجرى الديون بل هي صلة بها كدسكها بالعتاة وذلك  
لا يجوز على الغائب اه انفاق رحمه الله وقال الكمال رحمه الله عند قول صاحب الهداية أما غيرهم من المحارم فنفقة من اعتجب  
بالقضاء لانه مجتهد فيه اه ولا شك أن الوجوب ثابت بدليله قبل القضاء حتى كان عليه أن يشق عليهم اذا كانوا قراعيه وأعمال المراد أنه  
لما كان مجتهدا فيه فقد عتج عن كايه من يرى أن لا تجب النفقة فلا يعين عليه قول الوجوب الا القضاء به فينتفي تأويله ويتقرر في  
نعمته ويجبر عليه اذا امتنع وفي الكافي لو أنفق المدون أو المودع نفقة هؤلاء بغير أمر القاضي ضمن المودع ولا يبرأ المدون ولكن لا يرجع  
على من أنفق عليه ولو اجتمع الدين والوديعة فالقاضي يأمر بالانفاق من الوديعة لانه أنظر الغائب فالدين محفوظ لا يحتمل الهلاك  
بخلاف الوديعة اه وكتب على قوله الا لهؤلاء ما نصه وهم الزوجة والولدان والولد الصغير ويستدرك عليه الأولاد الكبار الرضى والاثاث  
والذكور الكبار الرضى ونحوهم لانهم كاصغار للمعجز عن الكسب اه فتح (قوله لان القضاء على الغائب لا يجوز) وايفاء حق وجب على  
الغائب من ماله جاز والقضاء بنفقة هؤلاء ايفاء واجب على الغائب وليس بقضاء لان القضاء ايجاب مالي يكن واجبا قبل القضاء وقد

استشكله السروجي وقال القاضي ليس عشر وما ذاك الا الذي صلى الله عليه وسلم ونقله الطرسوسي اه (قوله والا فراجع عليها وعلى الكندي) قال في الهداية وعمل القضاء المزمع على هذا أنه يقتضي بالنفقة على الغائب لحاجة الناس قال الاتفاقى أى على قول زفر وقال في الفتاوى الصغرى وأنتمة وانحطاد إمتناعه يسألون البيعة اليوم على المكاح لأفرض وبقرضون لانه يجتهد فيه إمالان فيه خلاف زفر أولان فيه خلاف أبي يوسف (٦٠) على ما ذكره الخصاص مطلقا أو على قوله الأول على ما ذكره في المختصر لحاجة الناس

هو لا واجب قبل القضاء فلهذا كان لهم أن يأخذوها قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف غير ذلك من الأقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم أن يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء إذا ظن رواه فكان القضاء في حقهم ابتداءً بإيجاب فلا يجوز ذلك على الغائب ولم يقر الذي في يده المال بذلك ولم يعم القاضي فأرادت المرأة اثبات المال أو الزوجية أو مجموعهما بالبيعة ليقتضى لها في مال الغائب أو تؤمر بالاستدانة لا يقتضى لها بذلك لان ذلك قضاء على الغائب وقال زفر رحمه الله تسمع بينهما ولا يقتضى بالشكاح وتعطى النفقة من مال الزوجان كان له مال وإن لم يكن له مال تؤمر بالاستدانة لان قبول البيعة بهذه الصفة نظر لها وليس فيه ضرر على الغائب لانه لو حضر وصداقها أو ثمنه لا بطريقه كانت أخذ الحقها والا فراجع عليها أو على الكفيل وهو قول أبي حنيفة رحمه الله أولاً ثم رجع الى ما ذكر في الكتاب وكان أبو يوسف يقول أولاً يقتضى بينهما وبثبت به الشكاح أيضاً ثم رجع الى ما ذكرهما قال رحمه الله (ولعمدته الطلاق) أى تجب النفقة والسكنى لعمدته الطلاق ولا فرق في ذلك بين البائن والرجعي وقال الشافعي رحمه الله لا نفقة للبياتة إلا أن تكون حاملا لما روى أن فاطمة بنت قيس قالت طلقني زوجي ثلاثا ولم يجعل لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة ورواه الجماعة الا البخاري وعن الشعبي عن فاطمة بنت قيس عن النبي صلى الله عليه وسلم في المطلقة ثلاثا قال ليس لها نفقة ولا سكنى رواه أحمد ومسلم وفيما رواه عنهم مسلم أنه عليه الصلاة والسلام قال لا نفقة لها إلا أن تكون حاملا الحديث وقال ابنه تعالى وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يرضعن لانهن أبانا الزائما المتكئين ولا يمكن هنا عدم الحمل إلا أنه إذا كانت حاملا تجب عليه نفقة الحمل لكونه ولده ولما قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا عليه الصلاة والسلام لقول امرأه لا بد لي لعلها حفظت أو تبنت رواه مسلم وفيما رواه الطحاوي والدارقطني زيادة قوله مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة ثلاثا لا نفقة والسكنى ومراده بقوله كتاب ربنا وقوله تعالى يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن من بعدهن إلى آخر ما ذكر من الآيات ووجه التمسك به أنه تعالى نهي عن إخراجهن وخرجوهن من بيوتهن بقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يفرجن وأوجب النفقة والسكنى على الأزواج بقوله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم وفي مصنف ابن مسعود وأنفقوا عليهن من وجدكم ولم يفرق بين الرجعي والبائن وهذا لان النفقة تجب جزاء الاحتباس بحقه صيانة له وهذا المعنى موجود فيهما يؤيده أن الله تعالى نهي عن مضارتهن بقوله تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن فلو لم تكن لها النفقة في هذه الحالة لتضربت فأذى ضرر وأي تضيق أشد من منع النفقة مع الحبس بحقه وأي جرمية أوجب ذلك فان قيل لانسلم عموم الآية بل المراد بها المعلقة رجعيها بدليل قوله تعالى فإذا بلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو فارقوهن بمعروف وإذا خيل إليكم في البائن قلنا صدرا الآية عام فلا يبطل بذكر حكم يخص بعض ما تناوله الصدر في آخره كقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ويتناول البائن والرجعي ثم لا يبطل عموم بقوله ويعولن أحق بردهن وتخصيص الحامل بالذكري لا ينفي الحكم عن غيرها اذ لو نفي لذي عن المطلقة الرجعي أيضا إذا كانت حائلا وانما خصت الحامل بالذكري لثبوت العناية بها لما يلفه من المشاق بالحمل وطول مدته أو لزالة الوهم لانه يتوهم سقوطها طول المدة وحديث فاطمة لا يجوز الاحتجاج به

له ثم على قول من يفرض لا يحتاج المرأه الى اقامة البيعة أن الزوج لم يخالفها النفقة (قوله وقال الشافعي لا نفقة للبياتة الخ) وبه قال مالك وأبو الليث اه اتفاقى وقال أحمد وأصح أيضا ليس لها سكنى ولا نفقة اذ لم يملك زوجها الرجعة وهو مذهب الحسن البصري وعطاء بن أبي رباح والشافعي اه اتفاقى (قوله لا نفقة للبياتة) وهي المطلقة ثلاثا وما واختلفت اذ لا يثبوت عنده بغير ذلك اه فتح وأما السكنى اه اتفاقى (قوله لما روى أن فاطمة بنت قيس قالت طلقني الخ) أخرجه مسلم أن أبا عمرو بن حفص بن المغيرة خرج مع علي بن أبي طالب الى اليمن فأرسل الى امرأته فاطمة بنت قيس بتطليقة كانت بقيت من طلاقها وعلى هذا فيكمل رواية الثلاث على أنه أوقع واحدة هي تمام الثلاث اه فتح (قوله رواه أحمد ومسلم) لم يرو مسلم هذا وإنما رواه يوداود بإسناد مسلم قال ابن الهمام رحمه الله وفي شرح الكفر نسيبه الى مسلم قال تكون الحق ما علمت اه

(قوله إلا أنه إذا كانت حاملا يجب عليه نفقة الحمل الخ) قال الكمال والجواب أن شرط قبول خبر الواحد عدم طعن السامع فيه وعدم معاراض يجب تقديمه والتحقق في هذا الحديث ضد كل من هذه الأمور اه (قوله ومراده بقوله كتاب ربنا الخ) قال عيسى بن أبان أراد بقوله كتاب ربنا وسنة نبينا القياس الصحيح انبوت كونه حجة بما اذلو كان مراده عنهما فذكرهما اه شرح البدائع للبهدي (قوله صيانة لسانه) ولهذا كان لها السكنى بالاجتماع اه هداية

(قوله ألا تنقي الله) يعني في قولها لا نفقة ولا سكنى اه فتح (قوله لا تنجب النفقة للعنف من الوفاة) أي في تركه الزوج وانما ينقي عليها من حصتها من الميراث سواء كانت حاملا أو غير حاملا قال الطحاوي في منحة صهره ولا سكنى لا تنوفي عنها زوجها ولا نفقة في مال الزوج حاملا أو غير حاملا قال أبو بكر الرازي قد كانت نفقتها واجبة في مال الميت بقوله وصية لازوجهم متاعا في الحول غير اخراج فنسخت هذه النفقة بالميراث ويقول بتر بصن بأنفسهن فوجب نفقتها على نفسها وقطعها من مال الزوج اه اتفاقا قال هلال رحمه الله في أوقافه في باب الرجل ينفق الأرض على فقرا قرابته وغيره اه (٦١) وسيله قلت أرايت ذا قال أرضى صدقة

موقوفه على فقراء قرابتي  
خافتم الغلة يوم ولدت امرأة  
من قرابته ولدا فقيرا كان  
محتاجا في البطن قبل مجيء  
الغلة فخافته به لاقول من سمة  
أشهر قال لاحق لها في الغلة  
لان ما في البطن لا يوصف  
بالفقر وانما الفقة بمن كان  
محتاجا وما في البطن لا يحتاج  
ألا ترى أن الحامل المتوفى  
عنهار وجهها لا ينقي عليها  
من مال ما في بطنها وانما ينقي  
عليها من حصتها لانهم لم  
يجعروا الولد في بطنها محتاجا  
الى شيء اه (قوله بل لحق  
الشرع) ولهد يجب عليها  
ابعدا للوفاة قبل الدخول  
اه رازي (قوله لانها أزال  
الحل والنكاح بينهما فلا  
تنجب لها النفقة) قال الاتفاق  
وانما لا ينجبها النفقة احترافا  
عن السكنى لان السكنى  
واجب لها لان القسار في  
البيت مستحق عليها فضلا  
بسقط ذلك بعصيتها فأما  
النفقة فواجبة لها فبسقط  
ذلك بجعي والفرقة من قبلها  
عصية اه قال في قناوي  
قاضيخان وأما اذا وقعت

لزوجها أحداهن بكرا الصغاية تسكر واعيا كبر على ما تقدم وابن مسعود وزيد بن ثابت وأسماء بن زيد  
وعائشة حتى قالت لفاطمة فيمار واد البخاري ألا تنقي الله وروى أنها قالت لها أخيرا في نفسه ومثل هذا  
الكلام لا يقال الا لمن ارتكب بدعة محرمة وفي صحيح مسلم حدث الشعبي عن أبيه هذا الحديث أخذ  
الاسود بن زيد كان من حصي وحصب به الشعبي فقال له ويلك أنت حدثت بهذا الحديث وقال أبو سلمة أنكر  
الناس عليه أفصاره منكره فلا يجوز الاحتجاج به والثاني لا يضرب به فانه جاء طلقها البتة وجاء طلقها ثلاثا  
وجاء أرسل اليها بطلقة كانت بقيت من طلاقها وجاء طلقها البتة وهو غائب وجاءت عنها وجاء حين  
قبل زوجها وجاء طلقها أبو عمرو بن حفص وجاء طلقها أبو حذاف بن المغيرة فلما اضطرب بسقط الاحتجاج  
به والثالث أن نفقة ما سقطت بتطويل لسانها على أحمائها فادعها أخرجه لذلك قال الله تعالى لا تضر جوهن  
من يوهن ولا يخرجن الا أن يأتين بفاحشة مبينة وهو أن تنعش على أهل رجل فتؤذيهم قاله ابن عباس  
ذكره الصنفسي في شرح البخاري وفي مصنف أبي الأمان فيمحقن عنكم وعن عبد بن المسيب لفاطمة  
الثلاث عشرة ففقت الناس كانت لسنة فوضعت على يد ابن أم مكتوم وعن عائشة عن عائمة فعلم بذلك أنه لم  
يفرض لها رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحل ذلك لانها تكون به ناشرة وشرط وجوب النفقة أن تكون  
محمية وسعة في بيته والشافعي احتج به ثم ترك العمل به في حق السكنى ولان هذا حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج  
به ألا ترى الى ما يروى عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت كانت رخصة لعده وقوله النفقة باراء التمكن  
ولا يمكن هنا عدم الحل قلنا لانسلم أنه يارائه بل لا جمل الاحتباس بحق الزوج وهو المؤثر فيه لان من كان  
محميا لا جمل غيره تكون نفقة عليه أصله القاضي والمضرب ولا تأثير لعدم الحل في سقوط النفقة ألا ترى  
أنه يجب عليه نفقة امرأته الحائض والنفساء والمظاهرة منها وكذلك اذا فاته التمكن حسبما ينحو المرض  
لانسقط النفقة وقوله الا أنه اذا كانت حاملا لا يجب عليه نفقة الحمل لا يصح لوجود أحداهن أن النفقة  
لو كانت للحمل لو جبت في مال الحمل كنفقة أولاده الصغار وتابع أن امرأته لو كانت أمة وبث طلاقها  
وهي حامل لو جبت نفقة على مولاهما على الزوج لان الحمل ملكه وعلى هذا لو كانت الحاررية لشخص  
وجاهها الآخر لو جبت النفقة على صاحب الحمل وثانها أن لو كانت للعمل لسقطت بعض الرمان كنفقة  
الاقارب وهي لا تسقط عندهم بعصية ورايةها أن لو كانت للحمل تعددت بتعدد اه رحمه الله (الاموت  
والعصية) أي لا تنجب للنفقة لاعتدة عن الوفاة ولا لاعتدة وقعت الفرقة بينهما بعصية من جهتها كالردة  
وتقبيل ابن ابن زوجها أما المتوفى عنها زوجها فلا لأن الاحتباس ليس بحق الزوج بل لحق الشرع وجبت  
عليها عبادة وإلهاد الا برأى فيها معنى التعريف عن براءة الرحم بالحيض مع الامكان فلا تنجب نفقتها على الزوج  
ولان النفقة تنجب ساعة فساعة ولا مثله بعد الموت ولا يمكن إيجابها في ملك الورثة لانعدام الاحتباس  
لاجلهم وأما اذا حصلت الفرقة بعصية من جهتها فلا تنجبها فلا تنصرت حاسة نفسها بغير حق فصارت  
كالناشرة بل أبعد لانها أزال الحل والنكاح بينهما فلا تنجب لها النفقة بخلاف المهر اذا كانت الردة  
ونحوها بعد الدخول حيث تنجب لها لانه يجب بالتسليم وقد وجد ولو وقعت الفرقة بينهما باللعان أو الابلاء

الفرقة من قبل المرأة ان وقعت بفعل مباح كخيار البلوغ وخيار العتق وعدم الكفاة كان لها النفقة والسكنى وان وقعت بفعل محظور  
كالردة ومطالبة ابن الزوج ليس لها النفقة والسكنى اه فقوله ليس لها النفقة والسكنى ظاهره نفي وجوب النفقة والسكنى فقيهه  
مخالف لما ذكره الاتفاق من وجوب السكنى ويحمل قول قاضيخان ليس لها النفقة والسكنى أي لا تسقطها بل أحدها فقط وهو  
النفقة ووجه هذا الاحتمال ظاهر وعلى هذا الاحتمال فلا يخالفه والله الموفق اه وفي الساتر خفية تنال عن الخائفة لو قبلت ابن الزوج  
حتى وقعت الفرقة لا نفقة لها ولها السكنى اه

(قوله وكذا اذا وقعت الفرقة بينهما بغير البلوغ أو العتق) قال الرازي بخلاف ما اذا وقعت الفرقة من قبلها بالامعصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق بعدم الكفاءة فانما يجب فيه النفقة لانها ليست بنفسها صحيحة ولا ييسقط النفقة اهـ (قوله أى اذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها) لا لعين الردة ولكن لانها محبوبة بجو عليها والحبس لحق عليها بسقط النفقة كالمحبوسة بدین عليها اهـ رازي (قوله ولو لم تكن ابن زوجته بعد ما طلقها ثلاثا بالخ) (٦٣) ولو مكنته قبل الطلاق أو بعد الطلاق الرجعي

أو العتق أو الباطل فلها النفقة لان الفرقة بهذه الاشياء مضافة الى الزوج وكذا اذا وقعت الفرقة بينهما بغير خيار البلوغ والعتق أو عدم الكفاءة ولو أسلمت المرأة وأبى الزوج أن يسقط نفقتها لان الفرقة بالاباء وهو منه بخلاف ما اذا أسلم الزوج وأبى هي حيث لا يجب لها النفقة لان الاستمتاع جاء من قبلها ولهذا يسقط بمهرها كله اذا كان قبل الدخول قال رحمه الله (وردت بعد البت تسقط نفقتها لا عتق ابنه) أى اذا طلقها ثلاثا ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها ولو مكنت ابن الزوج بعد ما طلقها ثلاثا أو واحدة بآيسة لا تسقط لان الحرمة تثبت بالطلاق البائن ولا أثر للردة فيها ولا أثر للعتق غير ان المرتدة تحبس ولا نفقة للمحبوسة ما لم ينأوا والمكنت لا تحبس فافتراضها لو أسلمت المرتدة وعادت الى بيت الزوج وجبت لها النفقة لرواى المانع فصارت كالنائمة فماذا رجعت الى منزلها بخلاف ما اذا وقعت الفرقة بالردة بئن ارتدت قبل الطلاق حيث لا يجب لها النفقة وان أسلمت وعادت الى منزلها لانها بالردة نفقت عليه ملك النكاح وهو لا يوجد بعد عودها الى منزل الزوج ولو لحقت به دار الحرب من تده ثم عاد مسلمة فلا نفقة لها كيف كان لان العدة تسقط بالطلاق حكما لتبين الدارين لان نفقة الموفت فانه عدم السبب الموجب قال رحمه الله (ولطفه الفقير) يعنى يجب النفقة والكسوة عليه لا ولادته الصغار الفقراء لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمولود له هو الاب فأوجب عليه رزق النساء لاجل الاولاد فلا يجب عليه نفقة الاولاد بالطريق الاولى وانما قلنا ما يجب عليه لاجل الاولاد لان ترتيب الحكم على الاسم المشتق من معنى يدل على عليه ذلك المعنى كالسارق والسارقة فاقطعهما وأندم ما ونقول ان الله تعالى أوجب عليه أجرة لارضاع عاتلوا وهو نفقة للولد ولا يشتركه فيه أحد ان تولدوا وتيسر به بالطفل والفقير بقيد عدم وجودها اذا كان الولد غنما أو كبير وهذا صحيح لان الغنى باكل من مال نفسه والبالغ اذا كان ذكرا وهو صحيح لا يجب نفقة على أب ولا على غيره من الأقارب على ما يجهى من قريب قال رحمه الله (ولا تجبر أمه لترضع) أى لا تجبر أم الصغرى على ارضاع ولها ان ذكرنا أن النفقة على الاب والارضاع نفقة له فكان على الاب ورعا تجوز عن ارضاعه واستناعه دليل عليه لانها لا تمتنع عن ارضاعه مع القدرة غالبا وهو كالتحقق فالزامها بالبعد ذلك يكون اضراها بما وقد قال الله تعالى لا تضاروا المدة بولدها وقوم به ديانة لانه من باب الاستخدام فكأنس البيت والطبخ وغسل الثياب والخبز ونحو ذلك فانه واجب عليها ديانة ولا يجبرها القاضي عليه لان المستحق عليها بعد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير ذلك انما صاف أن الاب اذا لم يكن له مال ولا للولد مال تجبر عليه وتجعل الاجرة ديناء عليه كفى نفقته ويحمل هذا القول على ما اذا طلقها وانقضت عدتها قال رحمه الله (ويستأجر من ترضعه عندها) أى يستأجر الاب من ترضعه عند الام لما ذكرنا أن النفقة على الاب والحضانة لها ولا يجب على المرءة أن تنكح عند الام اذا لم يشترط ذلك عليها بل ترضعه وترجع الى منزلها أو تحمل الصبي معها اليه أو ترضعه في فناء الدار ثم تدخل به الدار الى أمه هذا اذا كان يجبر من ترضعه وكان الولد راخذن ذى غيرها وان كان لا يجبر من ترضعه أو كان لا يأخذن ذى غيرها تجبر عليه صيانة عن ضياعه وفي ظاهر الرواية لا تجبر لانه يتغذى بالدهن وغيره من المائعات فلا يؤدى الى ضياعه والى الاول مال القدرى وشمس الأئمة السرخسي وقال مالك تجبر لامه مطلقا لا اذا كانت شريفة والحجة عليه ما ذكرنا قال رحمه الله (لا أمه لو تمسك كوحه أو معتدة) أى لا يجوز استئجار أم الصبي اذا كانت تحتة أو في

لا يجب لها النفقة اهـ  
منه حتى قال الرازي فان  
كان رجعا اذا مكنت ابن  
زوجها أو ارتدت فحقت  
أو لا فلا نفقة لها لان النكاح  
باق لحاق الفرقة معصية  
من جهتها فانسقط النفقة  
اهـ (قوله ولا نفقة للمحبوسة)  
حتى قالوا اذا ارتدت ولم تحبس  
بعد دوى النفقة اهـ مستصحب  
(قوله وجبت لها النفقة)  
لرواى المانع أى وهو  
الحبس اهـ (قوله حيث  
لا يجب بها النفقة وان أسلمت  
وعادت إلخ) لان أصل  
الفرقة كان من جهتها معصية  
ولان تأثير الردة يخاف التفريق  
لان التفريق وقع قبل الردة  
بالطلاق البائن اهـ (قوله  
في المتن ولطفه الفقير) قال  
في الهداية وفي جميع ما ذكرنا  
انما يجب النفقة على الاب  
اذا لم يكن له صغير مال قال  
الشيخ ل و أطلقه فمع جميع  
أصناف المال من العروض  
والحيوان والعقار حتى اذا كان  
ذلك فقط فلا بد أن يبيعه  
وينفقه عليه وكذا يعطى منه  
أجر رضاعه وهذا لان إيجاب  
نفقة أحد المومنين على  
الآخر اذا لم يكن الاحتباس  
ذلك له ليس بأولى من إيجاب

نفقة ذلك عليه بخلاف نفقة لزوجته فانما محتبسة لغرض آخر فنفقته اعليه وان كانت غنية أم الولد نفقته للمعاجة وبغناه انه نفقت عنه حاجته ولا يجب على غيره كنفقة المحارم اهـ (قوله فانه واجب عليه ديانة) ولا يجوز أخذ الاجرة عليه كإسائى قريبا اهـ (قوله في المتن ويستأجر من ترضعه عندها) أى ان أراد ذلك اهـ رازي (قوله والى الاول مال القدرى وشمس الأئمة السرخسي) وهو الاصول لان قصر الرضيع الذى لم يأنس الطعام على الدهن والشراب سبب غريضة وموته اهـ فتح (قوله في المتن لا أمه) أى لا تستأجر اهـ (قوله في المتن أو معتدة)

وهذا في المعتدة عن طلاق رجعي رواية واحدة وكذا في المبسوطة في رواية اه عداية (قوله فاذا أقدمت عليه ظهرت قدرتها) أي فظهر  
أن الفعل واجب عليها فاذا استأجرها على فعل واجب عليها يحز اه رار (قوله وقيل اذا كانت معتدة عن طلاق بائن جار) صرح  
بعضهم بأن هذا ظاهر الرواية اه فتح وقوله بعضهم كفاضة في ختاواه وان خلاصة في الاجارة اه (قوله والاول رواه الحسن) وهو  
مختار صاحب الهداية فوضع طلاق القدوري اه فتح (قوله ونوسة أجر منسكوحة الخ) ونوسة أجر لولد من ذوات المحارم الرحيم  
اللاقي لهن خضاعة جاز لانفس عليهن خدمته ولا نفقة لهن عن أبي الولد واستأجر خادم الام منسكوة الام فجاز في الام جاز في خادمها واما  
يحز فيها لم يحز في خادمها وكذا ما دبرتها فان استأجر مكاتبها جاز لانها كالأجنبية ه بدائع (٦٣) (قوله في المثنى ولا يوبى وأجدها الخ)

بدخل فيه الجدل اب والجد  
لام وان علوا اه فتح (قوله  
في المثنى وجسداه) بدخل  
فيه جدانه لا يبرجدها  
لامسه وان علون اه فتح  
(قوله ولو فقراء) أي لا تجب  
على الفقير نفقة المثلزوب  
والوالدين والولد اه محيط  
(قوله تجب النفقة له ولأهله)  
أي ان خاتمه في ربه ه  
(قوله اذا كانوا فقراء) أي  
باطرافه غول السر حسي  
عيت قال اذا كان الأب قاراً  
على الكسب يجب لابن على  
نفقته بخلاف بقول الخواص  
ان لا يجب لابن اذا كان الأب  
كسوباً لأنه كان غنياً باعتبار  
الكسب قبل ان يورثه في  
اجاب النفقة على الغني وذا  
كان الاب قادراً على الكسب  
لا تجب نفقته على الاب  
فلو كان كل منهما كسوباً  
يجب أن يكسب الاب وينفق  
على الاب فالمعتبر في اجاب  
نفقة الوالدين ثبوت الفقر في  
هوا ظاهر الرواية لان معني  
الذي في اتكاله الى الكد

عدته لان الارضاع مستحق عليها بانه قال الله تعالى والوالدان برصعن أولادهن الآية وهو أمر بصحة  
الخبر وهو كد فلا يجوز أخذ الاجر عليه ولهذا يجوز أن تأخذ الاجرة على خدمة البيت من السكس  
وغيره وانما لا تجبر عليه لاحمال عجزها ومذرت فاذا أقدمت عليه ظهرت قدرتها فلا تعذر وقيل اذا كانت  
معتدة عن طلاق بائن جاز استأجرها لان الكاح قد زال فالتحقت بالاجانب والاول رواه الحسن عن أبي  
حنيفة ووجهه أن العدة من أحكام النكاح ولهذا يجب فيها للنفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكاة اليها  
والشهادة لها فلم يقطع في حق هذه الاحكام وكذا في هذا الحكم ونوسة أجر منسكوحة مريضه والدم من  
غيرها جاز لانه لم يجب عليها الرضاعة قال رحمه الله (وهي أخق بعدها ما لم تطالب بزيادة) أي الام أولى  
بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطالب أكثر من ثجرة الأجنبية لانها أشق وأنظر لصبي وفي الأخذ  
منها الضرر ما كانت أولى فان التمس أكثر من ذلك لم يجبر لاجل عداية الله لغيره وقال الله  
تعالى لا تضاروا نساءه ولا مولود له بولده أي لا تضار هي بأخذ مولودها ولا هو بالزمنه أكثر من  
أجرة الأجنبية وقال الله تعالى وان تعاسرتن فسترضعه أخرى وان رضيت لأجنبية أن ترضعه بغير  
أجر أو بدون أجر المثل والام بأجر المثل فالأجنبية أولى لما قلنا قال رحمه الله (ولا يوبى وأجدها  
وجدته ولو فقراء) أي تجب النفقة لهؤلاء اذا كانوا فقراء أما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهم ما في الدنيا  
معر وفأوفسرها النبي صلى الله عليه وسلم بحسن العشرة بأن يطعمهما إذا جاعا ويكسوهما إذا امرى  
تزامت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها قال الله تعالى ووصيناك الانسان بالوالدين حسنا وليس من  
الاحسان ولا من المعروف أن يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما عيوناً جوعاً وأما الجدة وابنة الاب  
فكالا يورثن ولهذا يقوم مقام الاب والام في الارث وغيره ولا تنهم تسبوا لأجانباً فاسمه وجبوا عليه  
الاحياء كالا يورثن وشروط النفقة احاطة بخلاف نفقة الزوجة حيث تجب مع الغنى لانها تجب  
لاجل الحبس الاثم كرق القاضي قال رحمه الله (ولا تجب مع اختلاف الدين الابان ونسوة والولاد) أي  
لا تجب لأحد النفقة مع اختلاف الدين الاسباب الزوجية وبسبب قرابة الولاد أما الزوجية لانها تجب  
باعتبار الحبس المستحق بعد النكاح وذلك بعد صحة العقد دون اتحاد الملة حتى لا تجب بالنكاح القاسد  
ولا الوطء بشبهة وأما بسبب الولاد فلما تلونا ولا نسجوه ونفقة الجزع لا تمنع بالكفر كنفقة نفسه الأند  
لا يجب على المسلم نفقة أبويه الحرين ولا يجبر الحر على اتفاق أبيه المسلم أو الذي لان الاستحقاق بطريق  
المصلحة ولا تستحق الصلة للحر في النكاح عن ربهم ولهذا لا يجري الارث بين من هو في دار ما وبين من هو  
المحدث ملتزم وان لم يكن ولاد كالاخ والام ونحوهما لا تجب نفقته مع اختلاف الدين لان النفقة في غير  
الولاد تعاق بالقرابة والحرمية مقيدة بالارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك بخلاف العتق حيث

والنكاح أكثر منه في التأفيف المحرم بقوله تعالى ولا تقل لها ما فاه كمال رحمه الله وسأقي في كلام المشرح أن نفقة الوالدين تجب على  
الولد وان كان قادراً على الكسب ثم ذكر اختلاف الرواية في الاب اذا كان كسوباً اه (قوله بدليل ما قبلها) وهو قوله تعالى وان  
جاهدك على أن تشرك بي ما ليس لك به علم فلا تطعهما اه (قوله في المثنى ولا تجب مع اختلاف الدين الابان زوجية والولادة) مثل  
الاولاد الصغار والاباء والأمهات اه ع (قوله وأما بسبب الولادة فلما تلونا) وأما الولد وسورة أن يتزوج ذمي ذمية فولدت ولداً مسلماً  
فالولاد يتبعها في الاسلام ونفقة على الاب لانه جزؤه اه رازي قال في الهداية ونفقة الصبي واجبة على أبيه وان خالفه في دينه  
قال الاتقاني وهذا إذا أسلم الصغير العاقل وأبوه كافر وأوتد والعياد بانه وأبوه مسلم لان اسلامه وأوتداده صحيح عندنا أو اعتبر الصغير  
مسلياً بسلام أمه اه

(قوله فاعتبر فيه أصل العلة) أي وهو القراءة المحرمية اه فتح (قوله وفي النفقة العلة) أي هي القرابة هـ (قوله المؤر كدة بالثنتين) أي هما المحرمة والأثر (قوله ولا يشارك الأب والولد في نفقة ولده) أي الصغیر والكبیر الزمن اه (قوله وهي نجب) أي نفقة لا یورث علی الأولاد الذکور والانات قال فی المنار خاتمة فان كان لا ولد ذکوراً أو أنثى فامسیرین فنفقة الأیورین علیهم بالسوہ فی أظهر الروایتین فی الخاتمة وعلیه الفتوی \* وأعتبت الساطفی ولا كذلك الاخ والأخت فنجب علیهم أن لا ما علی قیاس لمیراث واستیبرت نفقة ذوی الارحام ونفقة البنت بالمعة والابن زماً علی الاب خاصة به یفتی اه (قوله والظاهر

(الاول) أى وهو ما فى المتن  
 اه (قوله أو زمانة) زمن  
 الشخص زمانا وزمانة فهو  
 زمن من باب تعب وهو  
 مرض يدوم زمانا طويلا  
 والقوم زمنى مثل مرضى  
 وأزمنه الله فهو من  
 اه مصباح (قوله بخلاف  
 الابوين لانهم ما يتضرران)  
 قال فى التارخانية ثم  
 يفرض على الابن نفقة  
 الاب اذا كان الاب محتاجا  
 والابن موسر اسواء كان  
 الاب قادرا على الكسب  
 أولا يمكن وذكر شمس  
 الائمة السرخسى فى شرح  
 أدب القاضى للخصاف  
 ان الاب اذا كان كسوبا  
 والابن أيضا كسوبا يجبر  
 الابن على الكسب ونفقة  
 الاب وذكر شمس الائمة  
 الحساوى فى أدب القاضى  
 للخصاف أنه لا يجبر الابن  
 على نفقة الاب اذا كان  
 الاب قادرا على الكسب  
 واعتبره بذى الرحم المخرم  
 فإنه لا يستحق النفقة فى  
 كسب قريه ولا على قريه  
 الموسر اذا كان هو كسوبا  
 وفى فتاوى الخلاصة وفى

يتعلق بالمحرمة بسبب القرابة من غير قيد بكونه وارثا لقوله صلى الله عليه وسلم من ملأ ذراحم محرمة عنه  
عتق عليه ما قالوا لان القرابة موجبة للعصمة ومع اتحاد الدين أكد ودوام ملك اليدين أشد في القطيعة من  
حرمان النفقة فاعتبر فيه أصل العلة وفي النفقة العلة المؤكدة بالثنتين قال رحمه الله (ولا يثارت الاب والولد  
في نفقة ولدمر أبو به أحد) أما الابوان فان اهما ما أو يلا في مال الولد لقوله صلى الله عليه وسلم أنت ومالك  
لايك ولا تأويل لهما في مال غيره ولانه أقرب للناس اليهما فصارا وليا بإيجاب النفقة عليهما وهي نجب  
على الذكور والاثبات بالسوية في الصحيح لان المعنى وهو الجزئية أو اعتبار التأويل في مال الولد يشمل الذكر  
والانثى وأما نفقة الولد على الأب فلما تلونا ولد كبرنا من المعنى وروى الخفاف والحسن أن لولدا يبلغ  
نجب نفقته على الابوين ثلاثا باعتبار الارث بخلاف الولد الصغير حيث نجب نفقته على الاب وحده لان  
الاب يخص بالولاد في الصغير فكذا في النفقة بخلاف الكبير والظاهر الأول قال رحمه الله (ولقرب  
محرم فقير عاجز عن الكسب بقدر الارث لوموسرا) يعني نجب النفقة لكل ذي رحم محرم اذا كان فقيرا  
عاجزا عن الكسب أصغره أو لا يؤمنه أو لمعي أو لمائة وكان هو موسرا لتحقيق العجز بهذه الاعذار والقدرة  
عليه باليسار ويجب ذلك بقدر الارث لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فجعل العلة هي الارث فيتقدر  
الرجوع بقدر العلة وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم وهي مشهورة بخازن التقييد بها  
ويجوز على ذلك لانه حق مستحق عليه وشروط أن يكون عاجزا عن الكسب فان القادر عليه غني به بخلاف  
الابوين لانهم ما يتضرران به والولدا أمور يدفعه عنهم وشروط أن يكون موسرا لانه اذا كان موسرا  
فهو عاجز ولا تجب هذه النفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة وأولاده الصغار لانه لزمه بالعقد فلا  
تسقط بالفقر وقيل اذا كان فقيرا زمن أو أعمى أو شحوم نجب نفقة أولاده في بيت المال كنفسه وان كان  
كبير لا تجب عليه نفقته الا اذا كان موسرا والابن فقير زمن وشحوم أو يكون من أعيان الناس يلحقه  
العاجز بالنكسب أو طالب علم لا ينفق لذلك وذكر الخفاف أن الاب اذا كان عاجزا والابن فقير كسوب  
ينفق على الاب فضل كسبه واذا كان الاب كسوبا لا يجبر الابن على الانفاق عليه في رواية ويجبر في  
أخرى لانه يلحقه الضرر بالكسب وجه الأول أن الكسوب لا يجبر على نفقة كسوب آخر ويجبر الاب اذا  
كان موسرا على نفقة أولاده الصغار لان الفقير كليت فنجب عليه نفقة اخوته ذكوره في المحيط وفيه  
ان الابن يجبر على نفقة امرأة أبيه ذكوره هشام عن أبي يوسف وذكر الخفاف أن نفقة خادم الاب لا تجب  
على الابن الا اذا كان محتاجا اليه واليسار هنا مقتدر بئصاب حرمان الصدقة عند أبي يوسف لانه هو المعتبر  
لوجوب المواساة عليه في الشرع كصدقة القطر وعن محمد أنه قد رعايا فضل عن نفقة نفسه وعيال شهر  
ان كان من أهل الغلة وان كان من أهل الحرف فهو مقتدر عايا فضل عن نفقته ونفقة عياله كل يوم لان  
المعتبر في حقوق العباد القدرة دون النصاب وهو مستغن عايزا على ذلك فيصرفه الى أقاربها اذا المعتبر في  
حقوق العباد القدرة دون النصاب وهذا أوجه وقالوا الفتوى على الأول قال رحمه الله (وصح يع عرض  
انه لا عقار له نفقته) يعني اذا كان الاب غائبا والاب فقير جازله أن يبسط العروض من مال ولده للنفقة

الأصل يلحقه العار وإذا كان الابن والاب معسر بن لا يحب على أحدهما فقة الآخر اه (قوله أو يكون من أعيان ولا الناس) قال في القنية في باب نفقة الأقارب بعد أن رقم الحيط ولشمس الأئمة الحلوى الرجل الصحيح قد لا بدد على الكسب لسرفه أو لكونه من أهل اليسيرات فتفقت على الاب وهكذا قالوا في طالع العلم إذا كان لا يهتدى إلى الكسب لا تنقط نفقته عن أبيه بمنزلة الزمن والاثني اه (قوله والبسار هنا مقدرين صاب حرمان الصدقة) وهو نصاب صدقة الفطر وهو ملك ما يبلغ مدتي درهم من أى مال كان فاضلا عن جوابه الأصلية اه (قوله في المتن وصح بيع عرضاته) أى البالغ الغائب اه

(قوله ولا يجوز له أن يبيع العقار الخ) وهذا إذا كان الابن بالغاً فلا أما إذا كان صغيراً (٦٥) جاز أن يبيع عقاره وبأخذ النفقة منه

وهذا يجوز للاب ولا يجوز

للأم وسائر الأقارب لا تنفاه

ولا ينهم في مال الصغير اه

رازي (قوله في المثل ولو اتفق

مودعه على أبو به بلا أمر

ضمن) أي في القضاء أما

فما بينه وبين الله لا ضمان

عليه ولو مات الغائب حل

له أن يحلف لورثته أنهم

ليس لهم عليه حق لأنه لم

يرد ذلك غير الأصل اه

فتح (قوله لأن نفقة هؤلاء

باعتبار الحاجة) ولهذا

لا يجب مع اليسار اه (قوله

ولا يفرض للزوجة شيء)

يعني حتى تنقضي مدة تلك

النفقة والكسوة اه فتح

(قوله في المثل الآن بأذن

القاضي بالاستدانة)

ويستدين حينئذ يرجع

المستدين على المقرض

عليه ولا يكون مضى المدة

مسقطاً للاستدانة وهذا

معنى قول صاحب الهداية

وقد غلط بعض الفقهاء هنا

في مفهوم كلام صاحب

الهداية وقال إذا أذن القاضي

بالاستدانة ولم يستدن

فإنها لا تسقط وهذا غلط بل

معنى الكلام أذن القاضي

بالاستدانة واستدان أما

مجرد الأذن من غير استدانة

لا يكون حصة لها من

السقوط وهكذا ذكره

الشيخ حافظ الدين ونص

عليه أيضاً السغناقي اه

طرسوسي (قوله واختلفوا

في تأويله منهم من قال هذا إذا

ولا يجوز له أن يبيع العقار وهو استحسان وهذا عند أبي حنيفة والقياس أن لا يجوز وهو قولهما للاب ولأبيه  
الاب زالت بيلوغ الولد رشيداً إلا فيما يبيعه تحصيناً كالوصي وليس في بيعه في هذه الحالة تحصين ولهذا  
لا يملكه حال حضرته ولا في دين له عليه سوى النفقة فصارت كالأم وغيرهما من مستحق النفقة وليس  
للقاضي أن يحكم به لأنه قضاء على لغائب وله أن للاب ولاية حفظ مال ولده الغائب كالوصي بل أولى لأن  
الوصي يستفيد الولاية من جهة من المحال أن لا يكون له الولاية وغيره يستفيدها منه ويبيع المتقول من  
باب الحفظ لأنه يتخشى عليه التلف ولهذا يملكه الوصي بخلاف العقار لأنه محصن بنفسه فلا يكون بيعه  
من الحفظ ثم إذا باع العروض صار الثمن من جنس حقه فله أن يتفق منه بخلاف غيره من الأقارب لأنهم  
ليس لهم ولاية الحفظ في ماله وبخلاف حالة حضرته لأن ولاية الحفظ للاب لقدرة عليه وفي المسئلة  
فوع اشكال وهو أن يقال إذا كان للاب حالة غيبة أبية ولاية الحفظ اجتمع المانع له من البيع بالنفقة  
عندهما أو بالدين عند الكل قال رحمه الله (ولو اتفق مودعه على أبو به بلا أمر ضمن) أي لو اتفق مودع  
الغائب على أبي الغائب بغير أمر القاضي ضمن للمودع لنصرته في مال غيره من غير ولاية ولا نيابة بخلاف  
ما إذا أمره القاضي لأنه ملزم لولا أنه عليه ولا يقال ينبغي أن لا يضمن لأن الابن فيه حقاً وله ما أن  
بأخذ ماله إذ ظفراه بغير إذنه لا تأتقوله جواز الأخذ لهما منه عند الظفر به لا يني الضمان عنه عند دفعه  
كالمودع يقضي بالوديعة دين المودع ثم إذا ضمن لا يرجع عليه ماله بالضممان ملكه مستند إلى وقت  
التعدي فتبين أنه تبرع بملكه فصارت كالوديعة دين المودع وذكر في الغاية معنى ما إلى التوادر إذا  
لم يكن في مكان يمكن استطلاع رأي القاضي لا يضمن استحساناً وعلى هذا الوصيات بعض الرفقة في السفر  
فباعوا قماشه وعدته وجهزوه بتمنه وردوا البقية إلى الورثة أو أنعم عليه فانفقوا عليه من ماله لم يضمنوا  
استحساناً وروى أن جماعة من أصحاب محمد حجوا غنات واحد منهم وأخذوا ما كان معه فباعوه فباعوا ما  
إلى محمد سألهم فذكروا له ذلك فقال لو لم تعلموا ذلك لم تكونوا ففقهاه والله يعلم المفسد من المصلح قال  
رحمه الله (ولو أوفقهما عتدهما) أي لو كان بالغائب مال عند أبيه فأنفق على أنفسهم ماله وهو من جنس  
النفقة لم يضمن لأن نفقة ما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما قال رحمه الله (ولو قضى بنفقة  
الولاد أو القريب ومضت مدة سقطت) لأن نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة وقد وقعت الغيبة عن الماضي  
بخلاف نفقة الزوجة لأنها الاحتباس ولهذا تجب مع يسارها فلا تسقط بالاستغناء بمضي الزمان لمافي  
من معنى المعاوضة ولهذا لو سرقت النفقة المجعلة أو الكسوة تفرض لذوي الأرحام مرة بعد أخرى إلى  
ما لا يتناهى لتحقيق حاجته ولا يفرض للزوجة شيء لعدم اعتبار الحاجة في حقها وبعبارة لو بقيت  
النفقة المقرضة في مدة بعد المدة يفرض للزوجات ولا يفرض لذوي الأرحام وعن هذا إذا أسلفها نفقة  
مدة ثم مات أحدهما قبل المدة يسترد في الزوجات عند محمد دون الأقارب وذكر في الغاية معنى ما إلى  
الذخيرة أن نفقة مادون الشهر لا تسقط لأنه لو سقطت بالمدة البسيطة لما أمكنهم استيفائها فقدروا الفاضل  
بالشهر وقال في الحاوي نفقة الصغير تصير ديناً بالقضاء دون غيره قال رحمه الله (الآن بأذن القاضي  
بالاستدانة) لأن للقاضي ولاية عامة فصار إذنه كأمر الغائب فلا يقطع مضى المدة وفي كافة الجامع نفقة  
الزوجات والأقارب بعد القضاء مانع من وجوب الزكاة لأنه مطالب من جهة العباد سوى بعد القضاء  
بين الأقارب والزوجات واختلفوا في تأويله منهم من قال هذا إذا أذن للقاضي بالاستدانة ومنهم من  
قال هذا إذا قصرت المدة على ما بينا إلى الأول مال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى قال رحمه الله  
(ولم لو ك) أي يجب عليه النفقة لم لو ك لقوله صلى الله عليه وسلم هم أخوانكم وخولكم جعلهم الله  
تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يديه فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن  
كلفتهم فأعينوهم متفق عليه وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال كان آخر كلام رسول الله صلى الله

(٩ - زيلي ثالث) أذن له القاضي الخ واستدانوا حتى احتاجوا إلى وفاة الدين أما إذا لم يستدنا بل أكلوا من الصدقة لا تنصير النفقة  
دينا وإلى هذا مال السرخسي وحكم به كثير من القضاة من المتأخرين ونصروه وقد بدأوا إطلاق الهداية به اه كمال (قوله وليبسه مما يلبس)



والمراد من جنس ما كان وتبسون فاذا ألبس من الكان والفظن وهو يلبس منهم الفائق كني بخلاف الناسم نحو الجوالق والله أعلم ولم يتوارث عن الصحابة أنهم كانوا يلبسونهم مثلهم الا عن الافراد اه فتح (قوله بان كان زمنا) يفيد أنه اذا كان صحيحا الا أنه غير عارف بصناعة لا يكون عاجزا عن الكسب لانه يمكن أن يؤاجر نفسه في بعض الاعمال كعمل شيء وتحويل شيء كعني البناء اه فتح (قوله أوجارية لا يؤجر مثلها) قال الكمال وكذا اذا كانت جارية لا يؤاجر مثلها بان كانت حسنة يخشى من ذلك الفتنة أجبر على الانفاق أو البيع اه (قوله بخلاف سائر الحيوانات) قال الكمال تظاهر الرواية أنه لا يجبر القاضى على ترك الانفاق عليها لان لأجبار نوع قضاء والقضاء يعقد المقضى له ويعتد أهلية الاستحقاق في المقضى له وليس فليس اه (قوله وفي غير الحيوان يكره) كالأرور والعقار والزروع والثمار اه (قوله وعن أبي يوسف أنه يجبر في الحيوان) وهو قول الشافعي ومالك وأحمد رجعهم الله وغاية ما فيه أنه يتصور فيه دعوى حبة فيجبر القاضى على ترك الواجب ولا بدع فيه وظاهر المذهب الأول اه (قوله ولو كانت الدابة مشتركة بين رجلين الخ) قال الكمال ولو كان العبد بين رجلين فغاب أحدهما فافترق (٦٦) الآخر يغير إذا كان القاضى وبغير إذن صاحبه فهو منقطع وكذا النخل والزرع

عليه وسلم الصلاة الصلاة تقوا لله في ملكك أيعانكم رواه أحمد وأبو داود وقال أنس كان عليه الصلاة والسلام عامة وصيته ذلك حين حضرته الوفاة وهو يعرغر وقال عليه الصلاة والسلام كفى بالمرء اتعانا أن يضع من يده وقال في الغاية الحديث محمول على الاستحباب وفيه نظر قال رحمه الله (فإن أبي في كسبه والأمر ببيعهم) أي إن امتنع المولى من الانفاق عليه فنفقته في كسبه إن كان له كسب لأن فيه نظرا لهما ببقاء أموالهما حيوا بقاء ملكه فيه وإن لم يكن له كسب بان كان زمنا أو أعمى أو جارية لا يؤجر مثلها أمر ببيعهم لانه من أهل الاستحقاق وفي البيع إغماصة وليس فيه إبطال حق المولى لأن الثمن يقوم مقامه والإبطال إلى خلف كالأبطال بخلاف الزوج حيث لا يفرق بينهما لانه إبطال لا إلى خلف فلا يصار إليه بل يقال لهما استديني عليه كيلا يبطل حقه بخلاف المملوك حيث لا يؤمر بالاستدانة لانه لا يجب له دين على مولاه فيكون إبطالا لا يصار إليه بل يجبر على البيع لكونه من أهل الاستحقاق بخلاف سائر الحيوانات لانهم ليست من أهل الاستحقاق فلا يجبر على الانفاق عليها ولا على بيعها ولكن دعوى فيما بينه وبين الله تعالى بأن يتفق عليه أو يبيع لنبيه عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن اضاعة المال وفي غير الحيوان يكره له أن لا يتفق عليه ولا يعنى ذكره في النهاية وعن أبي يوسف أنه يجبر في الحيوان والاصح الأول ولو كانت الدابة مشتركة بين رجلين وطلب أحدهما من القاضى أن يأمره بالنفقة حتى لا يكون منقطعاً بالانفاق عليها القاضى يقول لا أبي أما أن نبيع نصيبك منها أو تنفق عليها كذا روى عن الخصاف وفي المحيط يجبر صاحبه لانه لو لم يجبر لتضرر شر يكسبه الاك الدابة وهو من أهل الاستحقاق بخلاف الدابة والمسد برو أم الولدان أبي مولاهما من الانفاق عليهما اكتسبا أو كلاما من كسبهما وإن لم يكن لهما كسب أجبر المولى على الانفاق عليهما لانهم لا يميلان النقل بالبيع وغيره بخلاف المكاتب حيث لا يؤمر في حقه بشيء لانه كالحراذ هو خارج عن ملك المولى يداوهم للعبد أن يتناول من مال المولى اذا امتنع من الانفاق عليه ينتظر ان كان قادرا على الكسب ليس له ذلك الا اذا انهم عن الكسب وان كان عاجزا عن الكسب فله ذلك والله أعلم

(كتاب الاعتاق)

والمودع والمثنت ذان أنفعا على الوديعة والمثنت والدار المشتركة اذا كان أنفق أحدهما في ممرتها بغير إذن صاحبه وبغير أمر القاضى فهو متبرع كذا في الخلاصة اه \* فرع ونجيب النفقة على من له النفقة ماله كان أو لامثاله أوصى بعد لرجل وبخدمته لا آخر فالنفقة على من له النفقة ولو أوصى بيجار ية لانه إن وعافى بطنها لا آخر فالنفقة على من له الجارية ومثله أوصى بدار لرجل وبسكناء لا آخر فالنفقة على السكني لان المنفعة له فان تخدمت فقال صاحب السكني أنا أنهبها أو سكنها كان له ذلك ولا يكون متبرعا لانه مضطر فيه لانه لا يصل إلى حقه الا به فصار كصاحب الموضع

صاحب السفل اذا انهدم السفل وامتنع صاحبه من بناءه لصاحب العلوان ينييه ويمنع صاحبه منه حتى يعطى ما غرم قال فيه ولا يكون متبرعا وكذا الوأصى بتخل لواحد وبثرها لا آخر فالنفقة على صاحب الثمرة وفي الثمن والخنطة ان بقي من ثلث ماله شيء فالنفقة في ذلك المال وإن لم يكن فالخلاص عليهما وأقول ينبغي أن يكون على قدر قيمة ما يحصل لكل منهما ولا يلزم ضرر صاحب القليل ألا ترى إلى قولهم في السمس إذا أوصى بدهنه لواحد وبشجرة لا آخر ان النفقة على من له الدهن لانه قد يباع ويشتري أن يجعل الخنطة والثلث في ديار لان الكسب يباع لعلف البقر وغيره وكذا أقول فيما عن محمد ذبح شاة فأوصى بلحمها لواحد وبجلدها لا آخر فالخلاص عليهما كالخنطة والثلث أنه يكون على قدر الحاصل لهما وقبل الذبح أجره المذبح على صاحب اللحم لا الجلد ونفقة المبيع قبل أن يقبض قيل على المشتري فتكون تابعة للملك كالمروون والصحيح أنه على البائع مادام في يده اه فتح

(كتاب الاعتاق)

وجه المناسبة بين الكاين من حيث ان الطلاق تخايل الشخص من ذل رقة المنة والاعتاق تخايل الشخص من ذل ملك الرقة قاله الغبري وقال لا تنافي لما فرغ من بيان الطلاق شرع في بيان العتق لان كل واحد منهما اسقاط الحق الا ان ذل قدم لمناسبة الكساح ثم الاسقاطات أنواع مختلفة أسموها باختلاف أنواعها فاسقاط الحق عن الرق عتق واسقاط الحق عن البضع طلاق واسقاط ما في الذمة براءة واسقاط الحق عن الفصاح والخراجات عفو اه قال في المصباح المثير عتق العبد عتق من باب ضرب وعتاقا وعتاقا بفتح الاوائل واعتق بالكسر اسم منه فهو عاتق ويتعدى بالهمزة فيقال عتقته فهو عتق عني قياس الباب ولا يتعدى بنفسه فلا يقال عتقته ولهذا قال في السارح لا يقال عتق العبد وهو الذي مبني للمفعول ولا اعتق هو بالانصب مبنيا للفاعل بل الثلاثي لازم والراعي متعد ولا يجوز عتق مفعول لان محيى مفعول من أفعائه شاذ مسموع لا يقياس عليه وهو عتق فاعيل بمعنى مفعول وجمعه (٦٧) عتقاء مثل كراماء وعباقيل عتاق

مثل كرام وأمة عتق أيضا  
غيرها وربعائدت فاعيل  
عتقة ورجعها عتائق اه  
ونظيره أن العتق بالكسر  
ليس مصدرا وفي المصباح  
عتق العبد عتق بالكسر  
عتقا وعتاقا وعتاقه وفي  
لسان العرب عتق العبد  
يعتق عتقا وعتقا وعتاقا  
وعتاقه (قوله في المتن  
هو اثبات القوة الخ) قال  
الرازي الاعتاق عبارة عن  
ازالة الملك عند أي حصة  
واثبات القوة الحكيمة بها  
يصير اه الا للشهادات  
والولايات عندهما ولهذا  
يختار عنده لا عندهما اه  
(قوله من أعنت رقة الخ)  
يقال أعنت رقة اذا عتق  
عبدا وأمة وخصت الرقة  
من بين سائر الاعضاء لان  
ملكها صاحب له عزلة الحبل  
في رقبته فاذا أعنته فقد  
حل ذلك الحبل من رقبته  
ذكره الامتاني قال ابن الاثير  
وهي في الاصل العتق فجعلت

قال رحمه الله (هو اثبات القوة الشرعية للمالوك) هذا في الشرع لانه يصير قادرا على التصرفات الشرعية حتى صار به اه لا للتصرفات والشهادات والولايات وعلى التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه باثبات قوة حكيمة وازالة ضعف حكمي والعتق والاعتاق في اللغة القوة مطلقة وعتاق نظير حواجرها سميت لاختصاصها بزيادة القوة وعتق الفرج اذا قوى وطامن وكرمه والخرقة عبارة عن الخلوص لفظة يقال أرض حرة لاخراج فيها وفي الشرع عبارة عن خلوص حكمي نظير في حق الادعي بانه قطع حق الاغيار عن نفسه واثبات هذا الوصف الحكمي يسمى اعتاقا ونحوه راوهو تصرف مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام من أعنت رقة مسلمة أعنت الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى فرجه بفرجه متفق عليه وقال عليه الصلاة والسلام من أعنت رقة مؤمنة أعنت الله بكل ارب منها الربا منه من النار حتى انه ليعتق السيد بالسيد والرجل بالرجل والفرج بالفرج قال ابن قدامة متفق عليه والمستحب أن يعتق الرجل العبد ولو لم أره الا لانه ليعتق في مقابلة الاعضاء بالاغصاء قال رحمه الله (وروي من حر مكلف لم لو كنه بانث حرا أو بما يعبر به عن البدن وعتق ومعتق ومحرر وحررتك وأعتقتك فواء أولا) أي يصح العتق من حر بالغ عاقل بقوله لم لو كنه أنت حرا أو بقوله أنت عتق أو معتق أو محرر أو حررتك أو أعتقتك أو أتى بل قوله أنت ما يعبر به عن جميع البدن كقوله وجهك حرا أو رأسك أو رقبته أو عتقتك أو قال لامة فرجك نوى العتق به أو لم ينو بشرط أن يكون حراما كقوله أو هو البالغ العاقل لان العتق لا ينفع الا في الملك والعبد لامة له والاصبي والمجنون ليسا من الال لكونه ذمرا أو اعدام الاهلية ولهذا لا يلزمك الولي عليها فصار حالهما متافيا ولهذا لو أضافاه الى ذلك الحالة بان قال أعتقته وأنا صبي أو مجنون وجنونه معه ولم يعتق وكذا اذا قال في حال صباه أو جنونه اذا بلغت أو أفتت فهو حر لم يعتق لان قوله ع من ملزم بشرط أن يكون العبد لم لو كنه لقوله عليه الصلاة والسلام لا عتق فيما لا يملك ابن ادم بشرط أن يكون مضافا الى الجملة أو الى ما يعبر به عن الجملة كقوله أنت حرا أو رأسك حرا أو نحو ذلك لان التحرر يقع في جملة الاعضاء فلا بد من الاضافة اليها أو الى ما يعبر به عنها وقال نوى أو لم ينو لان هذه الالفاظ صريح في العتق لاختصاص استعمالها فيه أو لغلبة فلا يحتاج فيها الى التنية لم يعرف في موضعه ولو قال أردت به الاخبار الباطل أو أنه حر من العمل صدق ديانة لقضاء لانه محتمل كلامه لكنه خلاف الظاهر باعتبار الاستعمال والقاضي يحكم بالظاهر والله يتولى السرائر ولو قال أردت به أنه كان حرا في وقت من الاوقات ينظر فان كان العبد من السبي يدين وان كان مولدا لا يدين هكذا ذكره في الغاية قال رحمه الله

كافية عن جميع ذات الانسان تسمية للشئ ببعضه ومنه قولهم ذنبه في رقبته اه (قوله أو قال لامة فرجك الخ) قال الكمال خص الامة لان قوله العبد فرجك حرة بخلاف قبل يعتق كالامة وعن محمد لا يعتق لانه لا يعبر به عنه بخلاف الامة ولو قال لها فرجك على حرام ينوي العتق لا يعتق لان حرمة الفرج مع الرق مجتمعت وفي لسانك حرة يعتق لانه يقال هو لسان القوم وفي الدم روايتان ولو قال لها فرجك حر عن الجماع عتقت وفي الدم والاست الاصح انه لا يعتق لانه لا يعبر به عن البدن وفي العتق روايتان والاولى ثبوت العتق في ذكر كنه حر لانه يقال في العرف هو ذكركم الذكور وقلان قل ذكركم اه (قوله والعبد لامة له) عن هذا قلنا ان مال العبد لم يولد بعد العتق وهو مذهب الجمهور وعند الظاهرية للعبد وبه قال الحسن وعطاء والنخعي والشعبي ومالك اه كمال (قوله بان قال أعتقته وأنا صبي أو مجنون) أو نائم اه بدائع (قوله أو أنه حر من العمل) أي لا استعمله في عمل ما اه وقال في تحفة الفقهاء لو قال أنت حر من هذا العمل وسمي عملا معيناً أو قال أنت حر من العمل اليوم فإنه يعتق في القضاء لان العتق لا يتجزأ فاذا جعله حرا في بعض الاعمال أو جعله حرا في الاعمال كلها في

بعض الأزمان يثبت في الكل فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى أنه أراد به البعض اه اتفاني (قوله في المتن وبلا ملك الخ) هذا شرع في  
الكليات لا ينافي من ألفاظ الصريح شرع في الكليات اه رازي (قوله لان في هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعق) اه  
أولاني كاتبتك أولاني أعتقتك فلا بد من النية ليعتق اه (قوله فصار محجلاً)

(٦٨)

يعني لا ملك لي عليك لان يعتق

(وبلا ملك ولا رقي ولا سبيل لي عليك ان نوي) أي بقوله لا ملك لي عليك ولا رقي لي عليك ولا سبيل لي عليك  
عتق ان نوي لان في هذه الاشياء يحتمل بالبيع والكتابة والعق وانتفاء السبيل يحتمل بالعق وبالارضاء  
حتى لا يكون له سبيل في اللوم والعقوبة فصار محجلاً ولا يحتمل لاعتق بعض وجوهه الابائية بخلاف قوله  
لا سلطان لي عليك لان السلطان عبارة عن اليد والحجة ونسبهما لا يدل على انتفاء الملك كافي المكاتب ولان  
احتمل زوال اليد والعق فهو محتمل لا يعتق بخلاف نقي السبيل لان مطلقة يستدعي العتق لان  
للمولى سبيل على مملوكه وان كان مكاتباً لان ملكه باق فيه وقال الكرخي في عمري ولم يتضح لي لفرق  
بينهما والفرق ما بيناه وكذلك كليات العتق مثل قوله خرجت من ملكي وخليت سبيلك ولو قال  
أطلقتك ونوي بالعق يعتق لانه بمنزلة قوله خليت سبيلك بخلاف قوله طاعتك أو أنت بائن خدافاً  
للساقي رحمه الله وعلى هذا خلاف سائر كتابات اطلاق هو يقول ان بين اللطيفين اتصالاً من حيث ان  
عمل كل واحد منهما لا يسقط الملك ولان الاعتراف اثبات القوة على ما بينا والطلاق رقع القيد لان العبد  
كلما دوى بالعق يحيا فيقدر على التصرفات الشرعية والمرأة قادرة بعد التزوج على حالها غير انها ممنوعة  
من البر والزنا تنظم مصالح النكاح فاذا طلعها لم يثبت لها به شيء لم يكن ثابتاً من قبل بل يرتفع عنها المانع  
ولاشك ان المنة لا تقوى أقوى من ازالة المانع فلا يجوز ان يستعاضا بالضعف للاقوى بخلاف العكس  
وكذا ملك الممين أقوى من ملك النكاح بدليل أنه يدخل فيه ملك المتعة تبعاً لالفاظ العتق تربطهما  
وأنا ط لصلاق لا تزال الاملاك المتعة فالموضوع للضعف لا يجوز استعاضة عارفة للاقوى بخلاف العكس  
وهذا أصل مسلم ولان من شرط المجازات ان لا يكون عمل اللفظ في محل المجاز أقوى من عمله في محل الحقيقة  
وبخلاف قوله أطلقك لانه عبارة عن التسيب فصار بمنزلة قوله خليت سبيلك ولهذا لا يختص بالنكاح  
قال رحمه الله (وهذا اني أو أي أو أي وهذا مولاي أو يامولاي أو يا حراً أو يا عتيق) أي بهذه اللفاظ  
يقع العتق أما قوله يا حراً أو يا عتيق فلا نه صريح فيه لانه وضع له وقد غلب الاستعمال فيه والنداء  
لا يستحق المنادي موصوفاً بالوصف المذكور فيقتضي تحقيق الوصف فيه اذا أمكن ثبوته من جهته  
وقد أمكن ثبوته من جهته فيثبت تصديقه بخلاف ما اذا قال له يا بني على ما سيجي من الفرق الا اذا  
كان اسمه حراً فنداء يا حراً لان من ادعى اعلام باسمه العلم لاثبات هذا الوصف لان الاعلام لا يراعى فيها  
المعاني حتى لو نداء بلغظ اخر بعناء كعتيق وازاد عتق لان الاعلام لا تغير وأما قوله هذا مولاي أو يامولاي  
فلان اسم المولى وان كان محتمل أشياء الناصر كما قال الله تعالى ذلك بان الله مولى الذين امنوا و  
المولى المولى لهم وان الم كما قال الله تعالى حكاية عن ذكر يا واني خفت المولى والموا لا في الدين  
والمولى الاعلى والاسفل لكن الاسفل متعين له الاستعانة لغيره لان المولى لا يستنصر بمملوكه عادة وله نسب  
معروف والموا لا نوع محاذ فلا يراحم الحقيقة وضافته الى العبد تنافي كونه لمولى الاعلى فتعين المولى  
الادنى ضرورة تعميم الكلامه فالنقح بالصريح فلا يحتاج فيه الى التهمة واستوى فيه الخبر والنداء  
والانشاء كالصريح وكذا اذا قال لامته هذه مولاي أو يامولاي لما ذكرنا ولو قال أردت به الموا لا في الدين  
أو الكذب لا يصدق قضاء لكونه خلاف الظاهر وقال زفر رحمه الله لا يعتق بقوله يامولاي الابائية لانه  
راد به الاكرام عادة لا التحقيق كقوله ياسيدي ياما لي قلنا الكلام محمول على حقيقة ما أمكن وعقيقته  
أن يكون له عليه ولا عود فعين الاسفل لذلك بخلاف قوله ياما لي لانه ليس فيه ذكر ما يقتضي اعتناقه اياه  
ولا يمكن اثبات هذه الصفة من جهته وقال في الكافي يعتق اذا قال ياسيدي ونوي به العتق وأما قوله هذا

أي محتملاً والمحتمل الخ اه  
كافي (قوله بخلاف قوله  
لا سلطان لي عليك) قال في  
الهداية ولو قال لا سلطان  
لي عليك ونوي العتق لم  
يعتق قال الاتفاني وهذا  
أقظ القدوري في مختصره  
وهو رواية الاصل وقال  
في الهادي لو يعتق اذا نوي  
اه ولو قال لعبد اذهب  
حيث شئت أو توجه حيث  
شئت من بلاد الله لا يعتق  
وان نوي كذا في مختصر  
الكرخي وذلك لانه يفيد  
زوال السد فلا يدل على  
العتق كافي المكاتب اه  
اتفاني (قوله لان للمولى  
سبيل على مملوكه) وان كان  
مكاتباً لا ترى أن للمولى على  
المكاتب سبيل من حيث  
المطالبة بأداء بدل الكتابة  
اه اتفاني (قوله أي هذه  
الالفاظ) التي يحفظ الشارح  
أي هذه اه (قوله وازاد)  
معناه بالفارسي يا حراً  
(قوله والاسفل) أي في  
العتاق اه هداية (قوله  
فالتصريح بالصريح) هكذا  
قال في الهداية اه قال  
الاتفاني عند قوله في الهداية  
ولو قال هذا مولاي أو  
يامولاي عتق ولا يحتاج  
الى النية لكونه صريحاً  
كذا في التحفة ونفس في

خلاصة الفتاوى عن الميمون قال لا يعتق بالنداء الا في موضعين يامولاي ويا حراً اه (قوله وقال زفر لا يعتق بقوله  
يامولاي الابائية) وبقوله قال الشافعي ومالك وأحمد اه كمال (قوله كقوله ياسيدي ياما لي) أفاد أنهم ما من المكليات بالاتفاق فاذا  
قال لعبد ذلك ناوياً لاعتق عتق وهكذا في ياسيدي وقد قيل انه يعتق فيه ما وان لم ينو وقيل ان لم ينو عتق في ياسيدي لا في ياسيدي والمختار



والاستيلاء على السلطان به لقيام يده واستيلائه فصار كأنه قال لا يجزى عليك ولو نص على ذلك لم يعتق ولو قوى فكذلك هذا ولأنه لما صار عبارة عن اليد والحق صار نفيه تعرضا لقي اندروا الحق لا الملك واليد تنفي بالكتابة والرهن والاجارة وغير ذلك فلا يلزم منه انتفاء الملك ولو عتق به لزال الملك واليد به أكثر مما وضع له وهو لا يجوز بخلاف قوله لا ملك لي عليك لأنه ينفذ انتفاء الملك وهو يحتمل أن يكون باعتق أو بالتخليك لغيره فأي ما قوى صح فإن لم يكن له نية حل على الأدنى فلا يعتق وبخلاف قوله لا سبيل لي عليك لأن للمولى سبيل على مملوكه وإن خرج من يده بالكتابة أو غيره فنفيه مطلقا يفيد نفي الملك وذلك باعتق أو غيره فإذا نواه صح وعتق والافلام لا كرتا في قوله لا ملك لي عليك وأما الفاظ الطلاق فقد ذكرناه وذكرنا فيه خلاف الساقعي في قوله لا سبيل لي عليك وأما قوله أنت مثل الحر فإنه أثبت المماثلة بينهما وهي قد تكون عامة وقد تكون خاصة فلا يعتق بلانية للشك قال رحمه الله (وعتق عما أنت الآخر) أي عتق بقوله ما أنت الآخر لأن الاستتاع من النقي أثبات على وجه التأكيدي فكان فيه إثبات الحر به بأبلغ الوجوه ولو قال رأسك رأس حر و بذلك بدن حر لم يعتق لأنه تشبيه بجذوف كاف التشبيه وتشبيه الشيء بالشيء لا يقتضي المماثلة من كل وجه ولو وصفه ولم يصف فقال رأسك رأس حر و بذلك بدن حر عتق لأنه وصف وليس بتشبيهه والرأس عبارة عن الجلة فصار كأنه قال ذات ذات حر قال رحمه الله (وبعك قريب محرم ولو كان المالك صبيًا أو مجنونًا) يعني يعتق عليه بعتق قريبه إذا كان محرمًا له ولو كان المالك صبيًا أو مجنونًا وقال الشافعي رحمه الله لا يعتق إلا الولاد لأن العتق أقوى الصلوات فيناط بقرب القربان وهو الولاد لمكان الجزئية وغير الولاد ملحق بالأجنبي في حق الأحكام كوضع الزكاة والشهادات وحمل الخلية وامتناع التكاثر عليه فكذلك في حق هذا الحكم ولا يمكن إلحاقها بالولاد قياسًا واستدلالًا لزوولها عن قرابة الولاد ولما قوله عليه الصلاة والسلام من ماله ذارحم محرم منه فهو حر وأبو داود وغيره وروى عن عمرو بن مسعود مثله وعن كثير من التابعين كذلك ولأن القرابة المؤثرة في حرمة النكاح هي المؤثرة في حرمة القطع وهذا لأن النكاح إنما حرّم بهذه القرابة صيانة للقرية عن ذل ملك النكاح والاستفراش قهرا فيؤدي إلى قاطعة الرحم وملك اليمين في ذلك أبلغ فكان أولى بالمنع صيانة ولا صيانة عن القطع حرم الجمع بين المحرم لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال إنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهم أشار إلى المنافرة التي تكون بين الضرائر قال الله تعالى وابتغوا الذي تسالون به والأرحام أي اتقوا الله أن تعصوه وابتغوا الأرحام أن تقطعوه فثبت بهذا أن الأرحام هي التي تحجب صيانتها ووصلها ويحرم قطعها فكل ما كان المثل فيه أقوى فالقطعة فيه أشد فكانت الصيانة عنه أوجب والتعليل بالولاد والحرمة لأننا في التعليل بغيره لجواز ترادف العمل على ما عرف في موضعه ولا فرق في ذلك بين أن يكون صغيرا أو كبيرا مسلما أو كافرا في دار الإسلام وإنما لا يشك أن لا ملك له في الحقيقة ولهذا لا يفسد النكاح إذا اشترى امرأته ونحوه له الصلوة وإنما له النكاح خاصة وقرابة الولاد يجب مواساتها بالنكاح فلهذا يجب نفقة الولاد على الكسوب دون غيرهم من الأقارب فكذلك التكاثر على أنه يشك أن عليه في رواية عن أبي حنيفة وهو قولهما قلنا أن نفع والتفاوت في الأحكام التي ذكرها لا توجب تفاوت في الكل ألا ترى أن قرابة الولاد أيضا تفاوت أحكامهم في بعض الأشياء كبريان القصاص حتى لا يقتل الولد بولده ويقتل الولد بالولد وكذلك يجب نفقة أولاده الصغار عليه وإن كان فقيرا وعلى الكسوب يجب نفقة الآباء دون أولاده الكبار ثم لا تأثر لهذا الاختلاف في عدم العتق بالملك فكذلك في ذكرك ولو ملك الحر في قريبه في دار الحرب لم يعتق عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لو ملك قريبه فيها لم يعتق وكذلك الوأعتق الحر في دار الحرب لم يعتق عندهما ويعتق عنده هو يقول أنه مالك رقبته فملاك أراثة باعتق وهما يقولان أنه معتق بلسانه مس ترق بيده لأنه تحت يده وقهره ولو طرأ الاستيلاء على الحر في أبطل حرية فالقارن أولى أن يجمع الحرية حتى لو خطي سبيله أو زال يده عنه عتق لأنه لم يسترق بيده وإن كان العبد

(قوله واليد به أكثر) لعله وأريد به كذا بخط شيخنا الغزي رحمه الله (قوله ولو كان المالك صبيًا أو مجنونًا) والصبي جعل أهلا له هنا العتق وكذا المجنون حتى عتق التريب عليه ما عند الملك لأنه يتعلق به حق العبد فنبه النفقة اه ههنا (قوله ولو أقوله عليه السلام من ماله ذارحم الخ) قال رحمه عبارة عن القرابة والمحرم عبارة عن حرمة النكاح اه وازي

مسلماً وأذمتبا عتق بالإجماع لانهم ليسوا بحمل الاسترقاق بالاستيلاء قال رحمه الله (ويعتق برؤسجه الله  
ولاشيطان والصنم وبكره وسكر) أي يعتق العبد باعتاقه لرؤسجه الله تعالى أو لاشيطان أو للصنم أو بأكراه  
أو بغيره بأن أعتقه وهو سكران أو مكرهاً لان الاعتاق هو الركن المؤثر في إزالة الرق وصفة القرينة لا تأثير  
لها في ذلك ألا ترى أن العتق بالمال والكتابة مشروعان وإن عر باعن صفة القرينة فلا ينعدم بعدمها أصل  
العتق ولا يمتثل به إزالة الرق وكذا عتق المكره والسكران واقع لصدوره من أهله مضافاً إلى محله ولا يشترط  
في الاستقاطات الرضا وبالإجماع كراهه ينعدم الرضا ولا تأثير له في اعدام الحكم ألا ترى إلى ما روى عنه عليه الصلاة  
والسلام ثلاث جدتهن جدوهن لهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهائل لا يرضى بالحكم ولا يريد  
وعن عمر رضي الله عنه أنه قال من تكلم بكساح أو طلاق أو عتاق فهو جار عليه وقد بيناه في كتاب الطلاق  
بأكثر من هذا قال رحمه الله (وإن أضافه إلى ملك أو شرط صحيح) أي إن أضاف العتق إلى ملك بأن قال إن  
ملكك فأنك حر أو علقه بشرط بأن قال لعبده إن دخلت الدار فأنك حر جاز لانه من الاستقاطات وفي  
الأول خلاف الشافعي وقد بينا الوجه فيه في كتاب الطلاق وإذا خرج عبد الحر إلى النمامس لم يعتق لقوله  
صلى الله عليه وسلم في عبيد الطائف حين خرجوا إليه مسلمين هم عتقاء الله تعالى ولأنه أحرز نفسه وهو مسلم  
ولا استرقاق على المسلم ابتداءً وذكرنا للعتق أسباباً كثيرة منها الاعتاق ومنها دعوى النسب ومنها  
الاستيلاء ومنها ملك القريب ومنها زوال يد الكافر عن عبده المسلم كما ذكرنا في عبيد الطائف ومنها  
إذا أقر بجزية عبد إنسان ثم ملكه ولو قال لعبده أنت عتيق فلان عتق عليه لا قرار به بحسبه وألفاظ  
العتق تنقسم إلى ثلاثة أقسام صريح وكناية وما يجري مجرى الصريح والاعتاق على وجوه مرسلة ومعلق  
ومضاف إلى ما بعد الموت وكل ذلك يتنوع إلى نوعين يبدل وغير يبدل وكل ذلك ينقسم إلى ثلاثة أقسام قرينة  
ومعصية ومباح كالعتق لأجل إنسان أو ببلانية قال رحمه الله (ولو حر حاملاً عتقاً) أي لو أعتق أمة  
حاملًا عتقت هي وجعلها لانه تبع لها أذهه ومتصل بها وقال أبو يوسف إذا خرج أكر الولد فاعتق الأم  
لا يعتق الولد لانه كالنفس في حق الأحكام ألا ترى أنه تنقضي به العتة ولومات في هذه الحالة يربح بخلاف  
ما إذا مات قبل خروج الأكر قال رحمه الله (وإن حره عتق فقط) أي إن أعتق الجمل عتق وحده دون  
الأم لان الأم لم يصف اليها الاعتاق ولا يمكن جعلها تبعاً للعمل لما فيه من قلب الموضوع فلا يعتق والجمل  
محل للعتق ولهذا يعتق تبعاً للأم فلا يعتق إذا أفردته أولى وإنما لم يصح بيعه ولا هبته لان التسليم في الهبة  
والقدرة عليه في البيع شرط الجواز وشي من ذلك ليس بشرط في العتق ولهذا جاز عتق الأكر دون بيعه  
وهبته ولان اعتاقه على تقدير انفصاله حياً لان العتق يقبل الإضافة والتعليق فكانه علقه بكونه حياً  
بخلاف البيع والهبة فافترقا ولو أعتق الحمل على مال بأن شرطه على الأم صح العتق ولا يجب المال على  
الحنين لعدم ولاية الغير عليه ولا على الأم لان اشتراط بدل العتق على غير المعتق لا يجوز ولانه لا يجب للولي  
على أمته دين وإنما قلنا لا يجوز اشتراط بدل العتق على الأجنبي لانه معاوضة واشتراط العوض على من لم  
يسلم له العوض لا يجوز كالتمن والابرة بخلاف بدل الخلع والقصاص حيث يجوز اشتراطه على الأجنبي  
لان القاتل والمرأة لا يستفدان بالعقد شيئاً وإنما يسقط عنهما حق الغريم وهذا جاز اشتراطه عليهما  
فكذا على الأجنبي لكونه مثلهم في هذا المعنى أعني في عدم حصول الفائدة وأما العبد لانه ملك نفسه  
بالاعتاق ويثبت له قوة حكمية لم تكن له قبل فان نفسه كانت مملوكة لمولاه فكان العتق على مال في معنى  
المعاوضة وسلم المعوض للعبد فلا يجوز اشتراط العوض على غيره وإنما يعرف قيام الجمل وقت الاعتاق  
أذولده لا قبل من ستة أشهر من ذلك الوقت لتسقطنا وجوده وقت الاعتاق وإن ولدته لا أكثر من ستة  
أشهر من ذلك الوقت لم يعتق لانه لم يمتقن بوجوده في بطنها وقت الاعتاق إلا أن تكون معتقة عن طلاق  
أو وفاة قلنا لا قبل من سنتين من وقت الفراق وإن كان لا أكثر من ستة أشهر من وقت الاعتاق فحينئذ  
يعتق لانه كان موجوداً حين أعتقه ألا ترى أنه يثبت نسبه منه من وقت الاعتاق ومن ضروره وجوده

(قوله بأن أعتقه وهو  
سكران أو مكرها) قوله  
مكرها بالنسب في خط  
الشارح اه (قوله ومنها  
زوال يد الكافر عن عبده  
المسلم) قال في فتح القدير  
وأما سببه الميث له فتسند  
يكون دعوى النسب ثم  
قال وقد يكون بالدخول في  
دار الحرب فإن الحرب لو  
اشترى عبداً مسلماً فدخل  
به إلى دار الحرب ولم يشعر  
به عتق عنه أي حقيقته  
وكذا زوال يده عنه بان  
هرب من مولاه الحرب إلى  
دار الاسلام اه (قوله في  
المتن ولو حر حاملاً عتقاً)  
فخرج ذكره الشارح في  
الاجارة في باب ضمان الأجير  
لو أعتق جارية ولها ولد  
فقال أعتقتي قبل ولادته  
فيكون حراً تعالى وقال  
المولى أعتقتك بعد هذا فلا  
يعتق كل القول قول من  
كان الولد في يده لان الظاهر  
يشمله اه

(قوله في المتن والولد يتبع الام في الملك والخرجة والتدبير الخ) قال في الهداية في باب التدبير وولد المدبرة مدبر وعلى ذلك اجماع الصحابة رضي الله عنهم قال اتقاني قوله ولد المدبرة مدبر هذا اللفظ القدروري في مختصره وعامة نسخها بالتأنيث في المضاف اليه وهو انصواب وفي بعض النسخ بالتذكير وليس بصحيح لان ولد العبد لم يدبر لا يحيا ما كان من أمة أو حرة فان كان من أمة يكون رقيقا للمولاه ولا يكون مدبرا كائمه وان كان من حرة يكون حرا بخلاف ما اذا كان الولد من أمة مدبرة فانه يكون مدبرا تبع الامه لان الاوصاف القارة في الامهات تسري الى الاولاد ولهم هذا صرح بالتأنيث في الشامل في قسم الميسر وقال ولد المدبرة عزرائيم الماروي عن عثمان بن زيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهم ان ولد المدبرة مدبر وكذلك في فتاوى لؤلؤ الخ حيث قال وولد المدبرة عزرائيم كولد الحرة وهذا مذهبنا وقال الشافعي لا يدخل في تدبيرها الماروي عن ابن عمر رضي الله عنهم انه قال ولد المدبرة عزرائيم يعتق بعتها ويرق برقها اه قوله وولد المدبرة مدبر ثم المراد الولد الذي كانت حاملا به وقت التدبير أو الولد الذي حملت به بعد فدان يدبر أم ولد المولود قبل فدان يصير مدبرا بتدبيرها أم ولد الذي كان حملا قبل الاجماع كالأعتق وهو حامل وأما (٧٣) الذي حملت به بعد فدان في قول أكثر أهل العلم (٢) ولو اختلف المولى والمدبرة في ولادتها

عنده قال رحمه الله (والولد يتبع الام في الملك والخرجة والرق والتدبير والاستيلاء والكتابة) لاجماع الامة عليه ولان ما هو يكون مستلما لكتابتها فجميع جانبها ولا نه متيقن به من جهتها ولهذا ثبت نسب ولد الزنا وولد الملاءنة منها حتى نزلت وورثها ولانه قبل الانفصال هو كعضو من أعضائها حيا وحكما حتى يتغذى بغير ذائبها وينقل بانهقائها ويدخل في البيع والعق وغيرهما من التصرفات تبعها لهما فكان جانبها أرجح وكذلك تعتبر جانب الام في الهائم أيضا حتى اذا فوالدين الوحشى والاهل أو بين المأكول وغير المأكول يؤكل اذا كانت أمه مأكولة وتجهز الاضحية به اذا كانت أمه مما يجوز التضحية بها فاصله أن الولد يتبع الام فيما ذكرنا والاب في النسب لانه لا تعرف والام لا تشهر وخبرهما في الدين وقوله يتبعها في رقيق والملك والفرق بينهما أن الرقيق هو الذي ركبته الله عبيدا جزاء ما استنكحهم عن طاعته وهو حق الله تعالى أو حق العامة على ما اختلفوا فيه والملك هو الذي يتمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه وأول ما يؤخذ المأثور بوصف بالرق ولا يوصف بالملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في الجهاد والحيوان غير الا دمي دون الرق وبالسبع يزول ملكه دون الرق وبالعق يزول ملكه قصد لانه حقه وزول الرق ضمه ما ضره ورقة فراغه من حقوق العباد وتبين لك الفرق بينهما في الولد القن وأم الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان في القن ورق أم الولد ناقص حتى لا يجوز زعتقها عن الكفارة والملك فيها كامل والمكاتب رفته كامل حتى جائز عتقه عن الكفارة وملكه ناقص حتى يخرج من يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي حر قال رحمه الله (وولد الامه من سيدها حتى) لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه و لا يعارضه مائة الامه لان مائة مملوك له بخلاف أمة الغير لان مائة مملوك ليس لها حقيقة المعارضة فربما يحتاجها عاذا كرنا الزوج قدر ضي بذلك لعله لا يختلف ولنا نرى ولانه لم يرض الوالد به فلهذا قلنا اعلق حر في حقه فلا يتبعها الولد والله أعلم بالصواب

باب العبد يعتق بعضه

قال رحمه الله (من أعتق بعض عبده لم يعتق كله وسعى له فيما بقي وهو كالمكاتب) وهذا عند أبي حنيفة

فقال ولدت به (قوله وغيرهما) الذي في خط الشارح وغيره اه (قوله والملك) هو عتق الشخص من التصرف فيه وهو حقه قال اتقاني لان الرق حق الله تعالى لما أن الكفار لما استكفوا عن عبادة الله تعالى جعلهم الله تعالى أرقاء لعبيده فكان سبب رقههم كفرهم أو كفر أصولهم أو الرق حق طاعة المسلمين وهو كونه وسيلة الى دفعهم واقامة مصالحهم ودفع الشر عنهم اه اتقاني (قوله حتى) لا يجوز عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل) ولهذا قال كل مملوك لي حر تدخل أم الولد فيه ولا تدخل المكاتب كما سيأتي متنا وشرحا في الايمان اه وكتب

ما نصه حتى جاز وطو هاو كذا المدبرة وقد مر مدبوطا في باب الطهار اه (قوله ولا يدخل تحت قوله كل مملوك حر) وملكه ناقص فلا يحل للمولى وطء المكاتبه لنقصان الملك فيها اه

باب العبد يعتق بعضه

لما ذكرنا عتاق الكل شرع في اعتناق البعض لان الاصل في كل ثابت كاله ونقصانه يعارض ولان الاول متفق عليه وفي الثاني اختلاف والاصل عدم الاختلاف ولان الاول كثير الوقوع فاستحق التقديم وان الثاني قلل فأخره اه اتقاني (قوله في المتن من أعتق بعض عبده) قال الكمال ونظار ان هذا اذا عين مقداراً كربعه وثلثه فلو قال مضى حراً وبزمنه ملك أو شقص أمر بالبيان ولو قال سهم منهم منك حر فقياسه في قول أبي حنيفة أنه عين سلسله كافي الوصية بالسهم من عبده فيسرى في خمسة أسداسه اه وسأني في كلام الشارح اه (قوله لم يعتق كله) قال الزاوي فيما كتبه بخطه على حواشي شرحه عند قوله لم يعتق كله ولا بعضه بل زول الملك عن الشقص ويتأخر العتق الى زوال الملك عن الكل بالسعاية ولهذا كان رقيقا في شهادته وسائر أحكامه اه (قوله وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب) (٢) قوله ولو اختلف المولى الخ لم يذكر جوابا لولده سقط من النسخ وبالنسبة في الفرع الذي نقله عن الشارح في باب يتضح هذا اه معجمه

رحمه



قال في الكافي وما دام يسمى فهو مكاتب ويجب ازالة الملك عن الباقي بالاستسعاء والاعتاق فاذا زال كل ملكه يعتق حينئذ كلامه وكذب مانعه قال في الكافي غير انه اذا تجزى لا يرد الى الرق بحسب خلاف الكتابة المفصودة لان السبب ثم عقد يحتمل الفسخ وهنا السبب ازالة الملك لا الى اجل فلا يحتمل الفسخ وهذا لان الكتابة عقد صدر من شخصين فانقل الحق من السيد الى المكاتب تحصيل المصلحة المقصود المكاتب والشئ مهم ما بقي قبل التصرف فيه واذا اضمحل فلا اه (قوله وقال يعتق كاه) وهو قول الشافعي ولا سعاية عليه اه كافي (قوله واما نفسه الاعتاق الخ) قال في الجمع والاعتاق يتجزى او قال العمادى في الفصل الاربعين والاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعندهما لا يتجزى وقد يشبهه على بعض الفقهاء تصور الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه وذلك لان العتق لا يتجزى عندنا فاذا اعتق من العبد شقة قصه ثبت العتق فيه وفي عامة الاشقة اقص ضرورة ان اعتق لا يتجزى فيجب ان يكون معتق البعض حرا على قول الكل وليس كذلك فان على قول ابي حنيفة معتق البعض بمنزلة المكاتب وهذا الاشتباه انما ينشأ من الجهل بحقيقة الاعتاق فنقول يحتاج في نفي هذه المسئلة الى معرفة معنى الرق فالرق في اللغة عبارة عن الضعف يقال رق الشيء اذا ضعف ونحو اثره ورق الثوب اذا ضعف من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيف النسج والتركيب وفي الشرح عبارة عن ضعف حكمي في الادنى والمراد من الضعف الحكمي حال حكمية في المحل لاجل تلك الحالة يصح ثبوت الملك فيه وايراد الملك عليه كافي الحياطة مع العلم فان الحية شرط صحيح لحصول العلم في المحل وانه معنى وراء الملك لان الملك معنى يثبت في المحل بناء على سبب يوجب في المحل من جهة العبد وقبول المحل الملك ثابت قبل ذلك فكان الرق معنى وراء الملك ضرورة والعتق عبارة عن القوة يقال عتق الفرس اذا قوى وطار عن وكره ومنه عتاق الطير وهي جوارحها الاختصاص بها بزيادة القوة والخروج اذا تقدم عهدا تسمى عتقة الاختصاص بزيادة القوة والكعبة تسمى عتقة الاختصاص بالقوة والذاتة التعلق عن نفسها فهدا معناه لعله وفي الشرح عبارة عن القوة الحكمية يظهر أثرها في الملكية والغرض من الملكية تلك الاشياء باسمها (٧٣) وسيا تيك التقريب في أثناء المسئلة واذا ثبت

هذا فنقول الاعتاق اذا وجد يزول الملك والرق فيثبت ان ننظر ان تأثيره في زوال الملك قصد او ابتداء أم يثبت زواله منه وتبع الزوال الرق فعلى قول ابي حنيفة تأثير الاعتاق في ازالة الملك قصد او ابتداء

رحمه الله وقال يعتق كاه وأصله أن الاعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجزى وعندهما يوجب زوال الرق وهو غير متجزى وأما نفس الاعتاق أو العتق فلا يتجزى بالاجماع لان ذات القول وهو العلة وحكمه وهو زوال الحرية فيه لا يتصور فيه التجزى وكذا الرق لا يتجزى بالاجماع لانه ضعف حكمي والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد فاذا ثبت هذا او بحنيفة اعتبر جانب الرق في جعله رقيقا على ما كان وقال زوال ملكه عن البعض الذي اعتقه ولم يكن ذلك البعض حرا وهذا اعتبر جانب الحرية فصاركاه حرا لهما على ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق شقة صلا في عبد عتق كله ليس لله فيه شريك ولان الاعتاق

(١٠ - زيلعي ثالث) وفي ازالة الرق ضمنا وتبعوا عندهما تأثير الاعتاق في ازالة الرق قصد او ابتداء وفي ازالة الملك ضمنا وتبعوا وجه قولهما هو ان الرق لما كان عبارة عن الضعف والاعتاق عبارة عن اثبات القوة يثبت العتق وهو لا يتجزى بالاجماع أصح بان رجعهم الله واثبات القوة يكون بازالة الضعف عن الذي هو الرق فلو كان الاعتاق يتجزى يلزم نوع محال لانه اذا عتق البعض يثبت العتق في ذلك البعض عملا به وذلك لان الاعتاق فعل متعد لا يزمه العتق ولا وجود للتعدى الا ان يثبت لازمه كالسكر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت العتق في ذلك البعض لم يثبت العتق في سائر الأبعاض بتقدير ثبوت العتق في الشقص يكون العتق متجزيا وقد ثبت انه لا يتجزى ولا يبي حنيفة أن الاعتاق تأثيره في ازالة الملك قصد او ابتداء ويثبت زوال الرق ضمنا وتبعوا ويانه أن الرق انما يثبت حقا للشرع أو حقا العامة المسلمين لانه انما يكون حرا على كفره أو كفر أهوله حيث استسكفوا عن أن يكونوا عبيدا لله فأن الله تعالى ضرب عليهم الرق ليكونوا عبيدا عبيده مجازة لهم على الاستسكاف أو يكون حقا العامة المسلمين ليكون معونتهم على إقامة السكاليق فثبت أن الرق حق الشرع أو حق عامة المسلمين فبعد ذلك لا يجوز أن يكون الاعتاق تأثيره في ازالة الرق قصد او ابتداء لان خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع أن لا يكون الانسان بسبيل من ابطال حق الغير قصدا وابتداء أما يجوز أن يكون بسبيل من ابطال حق نفسه قصد او ابتداء ثم يطل حق غيره ضمنا وقصدا ألا ترى أن العبد المشترك بين اثنين اذا عتق أحدهما انصب صاحب قصدا لا يجوز ولو أعتق نصيب نفسه يعتق نصيب الآخر أو يفسد على اختلاف الاصناف فالوجه لنا تأثير الاعتاق في ازالة الرق قصد او ابتداء كان فيه ابطال حق الغير قصد او ابتداء وانه خلاف قاعدة الشرع ولو جعلنا تأثيره في ازالة الملك قصد او ابتداء كان فيه ابطال حق نفسه قصد الان الملك يتبعه حقا لانه يثبت أن الاعتاق تأثيره في ازالة الملك قصد او ابتداء مما يقبل الوصف بالتجزى والاثبات كان الاعتاق متجزيا اه كلام العمادى (قوله ولان الاعتاق

اثبات العتق في المحل (كالاعلام الخ) والعتق قوة حكيمية يظهر بها سلطان المالكية ونفاذ الولاية وإثباته بازالة تضده وهو الرق الذي هو  
ضعف حكيم أي حالة حكيمية في المحل يصح ثبوت الملك فيه باعتبارها وببقاء الملك فيه لا يكون الا ببقاء الرق وهو لا يتجزأ كالعتق في الصحيح  
لاستحالة أن يكون بعض الشخص قويا متصفا بالمالكية وأهلية الشهادة والولاية والبعض ضعيفا زائلا للملكية والولاية وأهله  
ولأن الرق عقوبة الكفر ولا يتصور روجوبها على النصف شأن إعلان الذنب لا يتصور في النصف دون النصف وإذا لم يكونا متجزئين لم يكن  
الاعتناق متجزئا ضرورة والابتنان لا يلزم الاثر بلامؤثر أو عكسه وصار كالنطق والطلاق وما لا يتجزأ إذا ثبت بعضه ثبت كله كالطلاق  
والاستيلاد والعنود عن القصاص اه (قوله فلا يتجزأ كالطلاق والاستيلاد) حتى لو استولد الأمة المشتركة تصير كلها أم ولده اه  
(قوله والعنود عن القصاص) فان عفا أحد الورثة عن نصيبه بسقط القود اه (قوله وتكليف العتق في الباقي لا يتصور لا عند قيام  
الملك فيه) والرق في الباقي لا يكون تكليف بتحصيل المصالح اه (قوله لان الاضافة) أي اضافة العتق اه (قوله توجب  
ثبوت المالكية) أي للعبد اه (٧٤) (قوله في كله) اذ لا يتمكن من التصرف مع بقاء الملك في بعضه اه رازي (قوله عنعه)

اثبات العتق في المحل كالأعلام اثبات العم فلا يتجزأ كالطلاق والاستيلاد والعنود عن القصاص ولا ي  
حنيفة قوله عليه الصلاة والسلام من أعرق شقصاله في عبد كاف عتق بعتقه وتكليف العتق في الباقي  
لا يتصور الا عند قيام الملك فيه فإذا بقي فيه بقى في الكل ضرورة عدم التجزئ ولأن الاعتناق ازالة الملك  
لا ازالة الرق لان الملك حقه والرق حق الشرع أو العامة فلا يدخل تحت ولايته وتصرفه الاما هو حقه  
ولا يتعدى الى ما وراءه الا للضرورة ولا ضرورة هنا لان حقه وهو الملك يقبل الوصف بالتجزئ كما اذا أزاله  
بغيره من الاسباب من بيع أو هبة فيبقى الرق على حاله لعدم ما يزيله لا قصدا ولا ضما بخلاف ما اذا عتق  
كله حيث يزول الرق تعازي والملك لان الرق كان لاحلهم فإذا فرغ عن حقوق العباد زال الرق ضرورة  
وكم من شيء ثبت ضما وان لم يشئت قصدا فذا بقي الملك في بعضه فلا يزول الرق لمعا حق العبد فيه فبقى على  
ما كان وتجب السعاية عليه لا احتباس ماله به بعض عنده فصار كالملك لان الاضافة الى البعض  
توجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك في البعض ينعفه فعمله بالدين يجعله مكاتبا له هو مال يد الأربعة  
والسعاية كبديل الكتابة فلهذا ان شاء ان شاء أعنته لانه قابل له كالمكاتب غير أنه لا يفسخ بالعجز  
بخلاف الكتابة وليس في المطلق الا التصرف في ملكه بالازالة وكذا في العنود عن القصاص بخلاف ازالته  
قصدا ولا لها حالة متوسطة فاشتبه في الكل ترجيحاً للمعسر والاستيلاد متجزئ عنده حتى لو استولد نصيبه  
من مدبرة بقتصر عليه وفي القضية لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالضمن فكل الاستيلاد ولو  
قال به ضحك حر أو جزء منك حر أو مملوك باليهان ولو قال سهم منك حر عتق سدسه وعندهما عتق كله في الكل  
لأننا كرنا قال رحمه الله (وان أعنت نصيبه فله شريكه أن يحرر أو يستعس والولاء لهما أو بضمن لوموسرا  
ويرجع به على العبد والولاء) أي للعتق وهذا عند أي حنيفة وقال ليس له الا الضمان مع اليسار والسعاية  
مع الاعسار والولاء للعتق في الوجهين وهذا مبني على أصلين أحدهما ثبوت الحرية في الكل بعتق  
البعض وعدم ثبوته وقد بيناه ولثاني أن يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وعندهما عتقه قوله عليه  
الصلاة والسلام في الرجل يفتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقرا سعى في حصصه الا تحرق سهم  
والقصة تنافي الشركة وله أنه احتسبت ماله نصيبه عند العبد فله أن يضمه كما اذا هبت الريح بثوب

أي العبد من المالكية في  
الكل اه (قوله في المتن وان  
أعنت نصيبه الخ) قال في  
الهديا وإذا كان العبد بين  
شريكين فأعتق أحدهما  
نصيبه عتق قال المكي  
أي زال ملكه فان كان المعتق  
موسرا فشرى به بالخيار ان  
شاء أعنت نصيبه متجزئا وان  
شاء مضافا وينبغي اذا أضافه  
أف لا تقبل منه اضافته  
الزمان طويل لانه كالتدبير  
معنى ولوديره وجب عليه  
السعاية في الحال فيعتق كما  
صرحوا به فينبغي أن يضاف  
الى مدة تشاكل مدة  
الاستعساء وان شاء ضمن  
المعتق قيمته اذا لم يكن باذنه  
فان كان باذن الشريف فلا  
ضمن عليه وان شاء استعس  
العبد فيها فان ضمن رجع

المعتق على العبد والولاء للعتق وان أعنت أو استعس فالولاء بينهما في الوجهين أي في الاعتناق والسعاية وهذا كله انسان  
عند أبي حنيفة هكذا ذكر في الاصل وذكر في القصة خمس خيارات هذه الثلاثة وان يدبره وعلمت حكمه وأن يستعس وان يكاتبه وهو يرجع  
الى معنى الاستعساء ولو عجز استعس ولو امتنع العبد عن السعاية يؤجره جيرا ويبدل على أن الكتابة في معنى الاستعساء أنه لو كاتبه على أكثر  
من قيمته ان كل من التقدين لا يجوز الا ان قدر ايتعاب الناس فيه لان الشرع أوجب السعاية على قيمته فلا يجوز الا أكثر وكذا الوصالحه  
على عرض أكثر اه (قوله فله شريكه أن يحرر أو يستعس) قال المكي ولا يستعساء أن يؤجره فباخذ نصف قيمته من الأجرة ذكر في  
جوامع الفقه وسجي أنه اذا امتنع عن السعاية فعل ذلك ان كان له عمل معروف وهو يفيد أن معنى الاستعساء غير هذا وانما يصار اليه  
عند امتناعه فتكون الأجرة تنفذ عليه جيرا اه (قوله وقال ليس له الا الضمان مع اليسار الخ) ولا يرجع عما ضمن عندهما كسأني اه  
(قوله وله أنه احتسبت) على صيغة المبني للفاعل اه تنافى ولا يقال ان هذا التعليل في معارضة النص لانه أوجب السعاية اذا  
كان المعتق معسرا الا اذا كان موسرا لا نقول الشرط يوجب الوجود عند الوجود ولا يوجب العدم عند العدم فانهم اه اتقاني

(قوله فعلى صاحب النوب قيمة صبغه) أى ان اختار صاحب الثوب امساكه اه كافي (قوله غير أن العبد فقير فيستسعيه) وفي حديث بيان ان الضمان يجب على المعتق عند يساره وذا لا يتق وجوب السعاية على العبد بوصف التخيير وفائدة القسم في نفي الضمان لو كان فقيرا اه كافي (قوله ثم المعتق يسار ليسار لغنى ويسار الغنى ان يملك نصبا اه (قوله لان في ذلك اعتدال النظر من الجانبين) أى جانب المعتق وجانب الساكت اه (قوله ويعتبر حاله) أى حال المعتق في اليسار والاعسار اه (قوله يوم الاعتاق) وكذا المعتق في القيمة في الضمان والسعاية حالة الاعتاق اه مستصفي قوله وكذا المعتق في القيمة في الضمان والسعاية حالة الاعتاق لانه السبب كافي الغصب اه كافي (قوله وان اختلفا فيه) أى في اليسار اه (قوله والولاء للمعتق) أى في حالتي الضمان والسعاية اه (قوله حيث امتنع عليه التصرفات) يعنى من البيع والهبة والصدقة والوصية والاجارة والاستخدام والامهارة اه اتقانى (قوله سوى الاعتاق ونوايه) وأراد به لتوابع التدبير والكتابة والاستيلاء اه اتقانى (قوله ضمنا) جواب سؤال مقدم بان يقال المستسعي (٧٥) كالمكاتب وذلك لا يقبل النفل من

ملك الى ملك فالمستسعي كذلك فكيف يملكه المعتق باداء الضمان فأجاب عنه بقوله ضمنا أى كم من شئ ثبت ضمنا ولا يثبت قصدا اه اتقانى (قوله ولا يرجع العبد المستسعي على المعتق الخ) قال في الكافي وفي حال اعسار المعتق له أن يعتق أو يستسعي لبقائه ملكه والولاء لان المعتق منه و يرجع المستسعي على المعتق بما أدى اذا أيسر عند ابن أبي بدي لان هو الذى ألزمه ذلك بفعله وعندنا لا يرجع أما عند أبي حنيفة رجحه الله فلا يعتق البعض كالمكاتب فهذه اثنان وجب على العبد ويستقيدهم اعتقا فلا يرجع به على المولى كالمكاتب وأما عندهما فلا نه لم يستفد به هذا الضمان عتق لانه عتق كله

انسان وألقاه في صبغ غيره حتى انصبغ به فعلى صاحب انوب قيمة صبغه موسرا كان أو معسرا فكذا هنا غير أن العبد فقير فيستسعيه ثم المعتق يسار ليسار لغنى ويسار الغنى وهو ان يملك من المال قدر قيمة نصيب الاختصاص لا يحتاج اليه من ماله وسهولة وثقة عياله وسكناه لان بذلك اعتدال النظر من الجانبين بتحقيق ما قصد المعتق من القرية وايصال بدل حق الساكت اليه ويعتبر حاله يوم الاعتاق حتى لو أيسر بعده أو أعسر لا يعتبر لانه حق وجب بنفس العتق فلا يتغير بعده وان اختلفا فيه يحكم بالحل الا أن يكون بين الخصومة والمعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول قول المعتق لانه منكر وان اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يقوم للعالم وان كان هالكا فالقول للمعتق لانه منكر وان اتفقا على أن الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول للمعتق قائما كان العبد أو هالكا وان اختلفا في الوقت والقيمة فادعى الساكت أنه أعتقه للعالم يحكم بالعق للعالم ويقوم لان الحادث يضاف الى أقرب الاوقات وعلى هذا التفصيل لو اختلف العبد والساكت ثم اتخراجه على قوله ما ظاهره فعدم رجوع المعتق على العبد بعد ما ضمن لعدم وجوب السعاية في حالة اليسار والولاء للمعتق لان العتق كله حصل من جهته لعدم التجزئ وأما التخرج على قوله فخير العتق لقيام ملكه في السابق اذ لم يزل الرق عنه وخيار التضمين لحفاية المعتق على نصيبه بالافساد حيث امتنع عليه التصرفات سوى الاعتاق ونوايه والاستسعاء لاحتماس المالية عند العبد ورجوع المعتق على العبد بما ضمن لقيامه مقام الساكت باداء الضمان وقد كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق ولانه ملكه باداء الضمان ضمنا فيصير كأن الكل له وقد أعتق بعضه فله أن يعتق الباقي أو يستسعي ان شاء والولاء للمعتق في هذا الوجه لان العتق كله من جهته حيث ملكه باداء الضمان وفي حال اعسار لمعتق الساكت بالخيار ان شاء عتق ابقاه ملكه وان شاء استسعي لاحتماس ملكه عند العبد والولاء له في النصف لوجود العتق من جهته بهذا القدر فيكون الباقي للاخر فيكون ولأه العبد مشتركا بينهما في الوجهين ولا يرجع العبد المستسعي على المعتق بما أتى بالجماع أصحنا لانه أدى لفك الرقبة بخلاف المار هو ان أذا عتقه الراهن المعسر لانه يستسعي في دين على الراهن لان رقبته قد فكت وهو غير متبرع فيه فيرجع به عليه وعند ابن أبي بدي يرجع به على المعتق لانه هو المار به كالمار هو وقد بينا الفرق بينهما والساكت أن يدبره أو يكاتبه ان شاء لان التدبير نوع عتق والكتابة استسعاء وان

قبل الضمان فما قضى به دينا وجب على المولى له ذلك ما في دمه لان المولى معسر وضمان العتق لا يجب على المعسر وانما يجب على العبد لانه لما تعذر الايجاب على المولى المعسر لعسرته وتعذر ازالة ملك الشريك بما بالضرورة أو جبنه على العبد لان منفعة حصلت له فكان هذا ايجاب ضمان على العبد بعوض حصل له فلا يرجع به على غيره اه (قوله وللساكت أن يدبره أو يكاتبه) وجهه فيكون له خياران خمس وفي المتن جعل له ثلاث خيارات اه قال الكل ولومات الساكت قبل أن يختار شئ فأورثته من اختيار ما كان له لانهم فاعثون مقامه بعدموته وامن هذا ويرى ان خيار بل المعنى لئى أوجب الخيار للورث ثابت في الورثة فان شاءوا أعتقوا وان شاءوا استعروا العبد وان شاءوا انجسوا المعتق فان ضمنوه فالولاء كله للمعتق لانه باداء الضمان اليهم يملك نصيبهم كما كان يملك بالاداء الى المورث وان اختاروا الاعتاق أو الاستسعاء فالولاء في هذا التصيب لذكور من أولاد الميت دون الاناث لان معتق البعض كالمكاتب والمكاتب لا يورث عنه وانما يورث ما عليه من المال فيعتق نصيب الساكت على ملكه والولاء يكون له فيخلفه في ذلك الذكور من أولاد دون الاناث اذ لولاء لا يورث وان اختار بهض الورثة السعاية وبعضهم الضمان فلا يكل واحد منهم ما اختار من ذلك لان كل واحد منهم فيما ورث قائم مقام الميت اه

(قوله وان لم يكن عليه دين فاختار للولي) لان كسبه مملوك للولي في هذه الحلة اه فتح (قوله فيكون له الخيارات الخمس) الاعناق والتضمين والاستسعاء والتدبير والكتابة اه (قوله وان كان الشريك صبيبا) قال الكل رحمة الله ولو كان الساكت صبيبا والمعتق موسرا فاختار بين التضمين واسماية (٧٦) لوليه والتضمين أولى لانه انظر ولولم يكن له ولي انتظر بلوغه لاختار قيل هذا في موضع ليس فيه قاض قال كان في موضع

فيه قاض قال كان في موضع فيه قاض نصب القاضي له فيما يختار التضمين أو الاستسعاء وليس للولي اختيار المعتق لانه تبرع بحال لمغير وكذلك كان مكان الصبي مكاتب أو عبد مأذون ليس لهما الا التضمين أو الاستسعاء أما المكاتب فان له أن يكاتب والاستسعاء بمنزلة المكاتبه وأما العبد المأذون فالقياس أن يكون له حق التضمين فقط لان الاستسعاء بمنزلة الكتابة وليس للعبد المأذون أن يكاتب ولكن قال سبب الاستسعاء قد تقرر وهو عتق الشريك على وجه لا يمكن إبطاله وربما يكون الاستسعاء أنفع من التضمين فلهذا املك المأذون ذلك وان كان لأهلك الكتابة ابتداء وإذا اختار المكاتب أو المأذون التضمين أو الاستسعاء فولاة نصيبهما مولاها ما لانهم ليسا من أهل الولاء فيثبت الولاء لأقرب الناس اليهما وهو المولى اه (قوله فان كان له ولي أو وصي فاختار اليه) يعني في التضمين أو الاسماية اه (قوله وان كان معسرا عتق نصيبه) فالعتق عندهم لا يجز أن كان موسرا وان كان معسرا يجز اه كافي (قوله ونصيب شريكه باق

كان الشريك عندما أدوناه فان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء وان لم يكن عليه دين فاختار للولي فيكون له الخيارات الخمس ان كان موسرا والا فالاربعة وان كان الشريك صبيبا فان كان له ولي أو وصي فاختار اليه وان لم يكن له ذلك نصب القاضي له وصيا أو يتعظر بلوغه وقال الشافعي رحمه الله ان كان المعتق موسرا عتق وبضمن شريكه قيمة نصيبه وان كان معسرا عتق نصيبه ونصيب شريكه باق على حاله يتصرف فيه شريكه كيف شاء من البيع وغيره سوى السعاية (قوله عليه الصلاة والسلام من أعتق عبدا بين اثنين فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق رواه البخاري وقال عليه الصلاة والسلام من أعتق شريكه في عبد فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة عبد فأعطى شريكه حصصهم وعتق عليه والا فقد عتق منه ما عتق رواه البخاري ومسلم ولانه لا وجه في تضمين الشريك لاعتباره ولا في السعاية لعدم جنايته ورضائه ولا في اعناق لكل لا لضرار بالساكت فتعين ما عيناه ونافقه عليه الصلاة والسلام من أعتق شقة صالة في مملوك فخلصه عليه في ماله ان كان له مال والا قوم عليه واستسعى به غير مشقوق أي لا يثبده عليه الامر رواه البخاري ومسلم وغيرهما وقال عليه الصلاة والسلام من أعتق نصيبا في مملوك فعليه أن يعتقه كله ان كان له مال ولا يستسعى العبد غير مشقوق عليه رواه البخاري ومسلم وغيرهما وذكر الطحاوي عن عبد الرحمن بن ابراهيم بن زيد قال كان غلاما قد شهد القادسية فأبلى فيها وكان يفتي وبين أخى الاسود وأبى فأرادوا عتقه وكنت يومئذ صغيرا فذكر ذلك الاسود لعمري بن الخطاب فقال أعتقوا أنتم فذا بالغ فان رغب فيما رغبتم أعتق والا فمكتكم فبين أن له أن يعتق بعد البلوغ مع إيجاب الضمان عليهم ولا يمكن ذلك الا اذا بقي رقيقا والسعاية تثبت بما روينا من الحديث وقال ابن حزم على ثبوت الاستسعاء ثلاثون صوابا ولان الاستسعاء لا يقتصر الى الجناية بل يبقى على احتباس المالية على ما ينافي لاصار الى المحال وهو الجمع بين الضعف والوهو الحكيم وليس فيما رواه ما ينافي مذهبا بل فيه دليل على ما نقول انه عليه الصلاة والسلام قال في الحديث الاول فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق وكلمة ثم للترخي فدل على انه يعتق بعد ذلك لما يعتقه أو بالسعاية وقال في الحديث الثاني فأعطى شريكه حصصهم وعتق عليه بالواو وهو لا تنافي لترتيب ولا تراخي فلهذا عليه توفيقا بين الأحاديث وقوله والا فقد عتق منه ما عتق لم يصح هذه الزيادة عن الثقة أنه من قوله عليه الصلاة والسلام حتى قال أبو بوب ويحيى بن سعيد لا ندري أهو شئ في الحديث أو قاله نافع من قبله وهما الراويان لهذا الحديث وقال ابن حزم في المحلى هي مكذوبة قال رحمه الله (ولو شهد كل بعث نصيب صاحبه سعى لهما) أي لو شهد كل واحد من الشريكين بعث نصيب صاحبه بأن قال كل واحد منهما الشريك أعتقت نصيبه منه سعى لهما العبد موسر ين كانا أو معسر ين أو كان أحدهما موسرا والاخر معسرا وهما عند أبي حنيفة رضى الله عنه لان كل واحد منهما يشهد على صاحبه بالعتق وعلى نفسه بالشكائب فلا يقبل قوله على صاحبه ويقبل في حق نفسه فيمنع به استرقاقه ويستسعى للتيقن به لانه ان كان صادقا فهو ومكاتبه وان كان كاذبا فهو وعبد ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار عنده لان حق الاستسعاء لا يعطل باليسار بل يشبه له الخيار وهما تذا التضمين لانك اذا أخرجت في الخيار بين الاستسعاء والاعناق والتدبير والكتابة على ما تقدم والولاء لهما لان كل منهما يزعم انه عتق نصيبه من جهته بالسعاية ورد قوله أعتقه شريكى أو قبوله لا يتغير به ذلك لما عرف أن نصيب الساكت رقيق على حاله ولهذا لا يعتق من العبد شئ حتى يوفيهما السعاية وقال أبو يوسف ومحمد اذا كانا موسرين لا تجب عليه السعاية لان كلا منهما اشترى نفسه بدعوى الضمان على المعتق في ذمعه لان كلا منهما موسر ويسار المعتق

الح) له أن عسرة العبد أظهر من عسرة المعتق لانه ليس بأهل المال فإذا لم يجب الضمان على المعتق بعسرة فأولى الكل دفعه عن الضرر بالشريك فيبقى على ما كان من قبل اه كافي (قوله في المتن ولو شهد كل بعث نصيبه) أراد بالعتق الاعناق اه انتقائي (قوله بل يثبت له) أي لساكت اه (قوله أو قبوله) أي قبول المملوك من العبد وقت السعاية اه (قوله لا تجب عليه السعاية) أي تصادقهما على حريته اه

(قوله منع السعاية) أي عندهما اه (قوله وان كانا معسرين سعى لهما) أي في قيمته اه (قوله لان كلا منهما يدعى عليه السعاية) أي ههنا لأنه يقول شريكى أعتق وهزمعسر اه (قوله سعى للوسر منهما) أي في نصف قيمته اه (قوله في المتن ولو علق أحدهما عتقه الخ) قال الكمال رحمه الله ولا يخفى من صورة المسئلة أن ينفق على ثبوت المثل للكل الى آخره اه (قوله وكذا عند أبي يوسف ان كانا معسرين) أي وان كانا معسرين لم يسع لواحد منهما في شيء سر وان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى في ربيع قيمته للموسر لأنه يدعى السعاية والمعسر يشترى عن السعاية بدعوى الضمان على الموسر ودعوى العيب لا يسبحجة عليه فلا يشترى الضمان ويثبت الإبراء اه رازى (قوله وأطلق واحد منهما الخ) قال في المحيط في باب تطليق إحدى امرأتيه لا يعينها ولو قال إحدى امرأتيه طالق فإبتيان اليه لأنه المجهول ويجب بر على البيان اذا كان ناسيا أو نائلا لان أحدهما محرمة عليه فلا يمكن استدامة نكاحها (٧٧) وتجب العدة من وقت إتيان لان العدة من

الجهولة لا تصح رؤيتها  
حكم لانشاء في المعينة  
ولو ماتت أحدهما أعتقت  
الأخرى للطلاق لان المعينة  
تتبع محلا للطلاق ولو قال  
عتت المعينة صدق في سعي  
لمرات فلا يرث منه وانطلق  
واقع على الباقية لانها أعتقت  
للاطلاق ظاهرا فلا يصدق  
في صرف الطلاق عنهما لأنه  
حقها وكذلك اذا ماتا جميعا  
أحدهما بعد الأخرى ثم قال  
عتت التي ماتت أو لا لم يرث  
منهما لأنه سقط ميراثه عن  
الأولى بالاعتراف وعن الثانية  
لأنه ينال الطلاق ولو ماتا معا  
أو أحدهما قبل الأخرى  
ولم تعرف ورث من كل واحدة  
نصف ميراثه لا يندسحق  
الميراث من أحدهما وهي  
مجهولة فيوزع عليهم ما لو مات  
الزوج قبل البيان ورثنا  
ميراث امرأتيين ما لان الواحدة  
تسقطه وأحدهما ليست  
بأولى من الأخرى فينصف

يمنع السعاية ولا يجب له الضمان على صاحبه لعجزه عن إقامة البينة باعتقائه واقراءه غير مقبول عليه وان  
كانا معسرين سعى لهما لان كلا منهما يدعى عليه السعاية فيقبل قوله عليه صادقا كان أو كاذبا على  
ما يشاوان كان أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر منهما أنه لا يدعى الضمان على صاحبه لا عساره  
وأما يدعى السعاية على العبد ولا يسمى للعسر لأنه لا يدعى الضمان على صاحبه ليساره فيكون ميراثا للعبد  
عن السعاية والولا موقوف في جميع ذلك عنددهما لأنه لا يعتق منهما وكل يحبه على صاحبه وتبرأ منه  
فمكون موقوفا في أن ينفق على اعتق أحدهما قال رحمه الله (ولو علق أحدهما عتقه يتبعه فلان غدا  
وعكس الآخر ومضى ولم يدع عتق نصفه وسعى في نصفه لهما) أي لو علق أحد الشريكين عتق العبد  
المشترك بينهما ففعل شخص بأن قال أحدهما إن دخل فلان الدار غدا فهو حر وعكس الآخر أن قال إن  
لم يدخل فلان ذلك ذلك الدار بعينها غدا فهو حر ومضى الغد ولم يدع دخول أم لا عتق نصفه للتيقن ببحث  
أحدهما وسعى لهما في نصف قيمته وهذا عند أبي حنيفة وكذا عند أبي يوسف ان كانا معسرين وقال محمد  
يسعى في جميع قيمتهما ان كانا معسرين على ما يأتيك بيانه على التمام لنجد رحمه الله أنه أن المقضى عليه يسقط  
السعاية فجهول فلا يمكن القضاء مع الجهالة فصار كذا إذا قل لغيره لك على أحدهما ألف درهم فإنه لا يقضى  
عليه بشيء الوجه الثاني فكذا هذا وان كل واحد منهما يدعى حنث صاحبه وينفيه عن نفسه فيكون شاهدا  
على صاحبه بالعتق ضرورة فيسعى العبد لهما كالمسئلة الأولى واهما ما تنفقا بحنث أحدهما أو بسعة  
نصف السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع التيقن بخلافه كن طلق إحدى نسائي الأربع قبل  
الدخول فأت قبل البيان أو طلق واحدة منهما معينه ففسها ثم مات قبل الذك كرس فقد نصف المهر لمتيقن  
به وان كان الما قضى عليها منهن مجهولة بخلاف المسئلة الأولى لان الما تيقن بصدق أحدهما فاحتمل أن يكونا  
كاذبين فلا يسقط ما كان ثابتا به من باحتمال صدقهما أو صدق أحدهما أو أخوه الما ترتفع بالتوريق كما اذا  
أعتق أحد عبديه بغير عينة أو بعينه ونسبه ثم مات قبل البيان أو التذكر وكذا إذا طلق إحدى نسائه  
على ما ذكرنا ولا يقال فيه ابطال حق أحدهما بيقين وهو غير المعتبر منهما بالنقص لان الما قول هو أهون  
من ابطال حق العبد بالاسقاط مع العلم به ثم عند أبي حنيفة فحب السعاية لهما في نصف قيمته لكل واحد  
منهما الربع سواء كانا معسرين أو معسرين أو أحدهما موسرا والاخر معسرا ما بينا وعند محمد ان كانا  
معسرين سعى لهما في جميع قيمته لكل واحد منهما في النصف وان كانا معسرين لا يسمى بهما وان كان  
أحدهما موسرا والاخر معسرا سعى للموسر ولم يسع للعسر وأبو يوسف مع أبي حنيفة في المقدار ومع محمد

بينهما ولو لم يثبت لكن جامع أحدهما أو قبلها أو خلف يطلاها أو طاهر منها أو إلى أو طلقها أعتقت الأخرى للطلاق اه باختصار وفي  
الباب فروع آخر اه (قوله كما اذا أعتق أحد عبديه بغير عينة الخ) قال قاضيان رحمه الله في فصل العتق المبهم ما نصه رجل قال أمة وعبد  
من رقبتي أحرار ثم مات قبل البيان فان كان له عبدان وأمة عتقت الأمة ومن العبد من كل واحد منهما نصفه ولو كان له أمة وثلاثة  
أعبد عتقت الأمة ومن العبد من كل واحد ثلثه وان كان له ثلاثة أعبد وثلاثة أمة عتقت من الأما من كل واحدة ثلثها ومن العبد  
كذلك ولو كان له ثلاثة أعبد وأمة عتقت نصف كل أمة ونصف كل عبد اه قال قاضيان وعرض محمد لو قال لباريتين أحدا كاسرة ثم  
مات قبل لبيان يعتق النصف من كل واحدة منهما لا يكون البيان الى الورثة ولو قال أحدا كأم ولدى ومات قبل البيان كان البيان الى  
الوارث اه ذكره في أو آخر فصل من تجوز وصيته ومن لا تجوز اه (قوله والاخر معسرا سعى) أي في نصف قيمته اه

(قوله في المتن ولو حلف كل واحد منهم ما يعتق عبده) يعني بان قال أحدهما إن دخل فلان هذه الدار غدا فعبدى حر وقال الآخر إن لم يدخل فلان في هذه الدار غدا فعبدى حر فضى الغد ولم يدخل أم لا لم يعتق واحد منهما بجماعهما رازى قوله لم يعتق واحد منهما قال الكل رحمه الله ولو اشتراهما فمجان ح وان كان عالما بجنث أحد المالكين لأن كلا منهما يزعم أنه يبيع عبده وزعم المشتري في العبد قبل ملكه له غير معتبر كالأقرار بغير عبده (٧٨) ومولا يترك صريح وإذا صح شرائه لهما واجتماعي ملكه عتق عليه أحدهما لأن زعمه معتبر الآن ويؤمر بالبيان

في اعتبار اليسار والاعسار وقد ينما ذههم فيما تقدم قال رحمه الله (ولو حلف كل واحد يعتق عبده لم يعتق واحد) يعني لو حلف على عبدين كل واحد منهما لأحدهما أو المسألة يحالها لم يعتق واحد منهما لأن الجهالة في المقضى له والمقضى عليه فتفاحشت فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضى له بالحرية وبسقوط نصف السعاية عنه وهو العبد والمقضى به وهو الحرية وسقوط نصف السعاية معلوم والجهول بأحد هو والحادث منهما مغلب المعلوم الجهول وفي هذه بالعكس لأن الجهول هو الغالب فيها فامتنع القضاء لذات فان قيل يشك هل هذا إذا كان بين رجلين عبد وأمة فقال أحدهما إن دخل فلان الدار اليوم فاعبدى حر وقال الآخر إن لم يدخل فلان فمجان ح ولم يعرف أحد دخل أم لا لا يعتق كل واحد منهما مع أن المقضى له بالعتق والمقضى عليه مجهول قلنا كل واحد منهما أقر بفساد نصيبه في هذه المسألة لأن كل واحد منهما يزعم أن شريكه هو الحادث لأن الحالف بعق العبد يقول أنا ما حدثت وأما حدث صاحب في الأمة فعق عليه نصيبه منها وفسد نصيبي بعق نصيبه والآخر يقول كذلك في العبد ففسد نصيبه يزعمه وان لم يقبل إقراره في حق صاحبه بخلاف مسألة الكتاب فان كل واحد منهما يزعم أن الآخر هو الحادث في عبده وليس له فيه نصيب حتى يكون مقربا بفساد نصيبه حتى لو تقابضا عتق عليهما لاقرار كل واحد منهما بجزية عبدا الآخر وعلى كل واحد منهما ما اشتري لأن كل واحد منهما يزعم أنه اشتري حر أبدا فيفسد البيع باقرارهما وكان القياس أن لا يقع البيع بينهما بل يبقى عبد كل واحد منهما على ملكه لاقرارهما بذلك ولكن لا يصح ذلك في حق العبد لأن هذا البيع بوصلهما إلى العتق لاقرارهما بجزية ثم ما تم إذا لم كل واحد منهما ما أقراره في تلك المسألة في العبد والأمة يسمى كل واحد منهما في جميع قيمته عند أي حنية فيكون بينهما نصفان وكذا عنددهما ان كانا مومنين وان كانا موسرين يسمى كل واحد منهما للحالف بعقته لأنه يشكر العتق فيه أصلا وانما يعتق من جهة صاحبه بدعوى حشته ولم يبيع للآخر وهو غير الحالف فيه لأنه يدعى الضمان على صاحبه فيكون مبرئا له بعد هذا ذكره في المحيط وفي الإيضاح أن كل واحد منهما يسمى في ثلاثة أرباع قيمته عند أي يوسف لأن النصف حر يبقين ولو اشتري العبد في مسألة الكتاب رجل واحد جاز وان كان عالما بجنث أحد البائعين لأن كل واحد منهما يزعم أنه باع عبدا وزعم المشتري قبل دخوله في ملكه غير معتبر كالأقرار بغير عبده ومولا لا يترك ثم اشتراهما وإذا صح الشراء واجتماعي ملكه عتق عليه أحدهما لأن زعمه معتبر في حق نفسه في هذه الحالة ويؤمر بالبيان لأن المقضى عليه معلوم فصار كالأقرار باعتاق البائع ثم ملكه ولو قال عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال أمر أنه طالق ان كان دخل اليوم عتق وطلقت لأن باليمين الأولى صار مقرا بوجود شرط الطلاق وباليمين الثانية صار مقرا بوجود شرط العتق وقيل لم يعتق ولم يطلاق لأن أحدهما علق بعدم الدخول والآخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دائريين الوجود والعدم فلا يترك الجزاء بالشك كذا في النهاية وينبغي أن يفرق بين التعليق بالشرط والكائن وبغير الكائن فيقع في المعلق بالكائن لا بغير الكائن لأن الأقرار يشترط في الكائن دون غيره وعن أبي يوسف يعتق ولا تطلق لأن باليمين الثانية صار مقرا بزول العتق ولم يوجد بعد الثانية ما يوجب إقراره بوقوع الطلاق قال رحمه الله (ومن ملك أبنته مع آخر عتق حظه ولم يضمن واشترى بكه أن يعتق أو يسمي) وانما عتق نصيب الأب لماروينا ويؤمن الماعنى وانما

لأن المقضى عليه دعاءهم ولو قول عبده حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال أمر أنه طالق ان كان دخل اليوم عتق وطلقت لأن باليمين الأولى هو متر بوجوب شرط الثانية وبالثانية صار مقرا بوجود شرط الأولى وقيل لم يعتق ولم يطلاق لأن أحدهما علق بعدم الدخول والآخر بوجوده وكل منهما يحمل تحققه وعدم تحققه قلنا ذلك في مثل قوله ان لم يدخل فعبدى حر بخلاف ان لم يكن فانه يستعمل الممازى في الدخول وعدمه في الممازى وكذا ان كان دخل يوسف ان دخل وعن أبي يوسف يعتق ولا تطلق لأنه باليمين الثانية صار مقرا بزول العتق ولم يوجد بعد الثانية ما يوجب إقراره بزول الطلاق اه وسأني ذلك في كلام الشارح لكن بادرت بكتابته قبل استيفاء مطابقة المقالة طنان الشارح لم يدكره اه (قوله في المتن ومن ملك أبنته الخ) قال الاتقاني أعلم أن الرجلين إذا ملكا عبدا هو ذورحم

محرم من أحدهما بعقد واحد قبله جميعا من شراء أو هبة أو صدقة أو وصية لا بضمن الذي عتق عليه لشريكه شيئا عند أبي حنيفة بضمن ولكن العبد يسمى في نصف قيمته لا آخر موسرا كان الذي عتق عليه أو موسرا اه قال ابن في قوله ومن ملك أبنته لم يبقده اه (قوله عتق حظه) أي زال ملكه في نصيبه لأن العتق لا يثبت ما لم يزل جميع الملك انفا فافاداسي الابن في نصيب الشريك حينئذ يثبت العتق منه عند أبي حنيفة قاله الاتقاني (قوله ولم يضمن ولشريكه أن يعتق) قال في الهداية وإذا اشتري الرجلان ابن أحدهما قال الكل بعقد واحد

فان خاطب البائع الاب والآخر معاقلة بعثكما هذا العبد بكذا فقبلا عتق نصيب الاب اه (قوله أو بالهبة) ولا يضرب الشروع لانه  
يحتل القسم اه (قوله أو الارث) قال في السك في بأن تزوج أمه ابن عه فولدت ولدا ثم ماتت يدها فوريته زوجها وابن عمه آخر فان  
الولد يعتق على أبيه ولا يضمنه أبوه بشر بكمه وان كان موسرا اه وقال الاتفاق في صورته امرأه شترت ابن زوجها ثم ماتت المرأة عن  
أخ لاب وأم وزوج يكون نصف العبد وزوج الذي هو أب فيعتق عليه واباؤه لا يخون وكذا اذا كان للزوجة زوج وبها عيب وهو زوجها  
فتمت المرأة كان العبد ميراثا نصفه لزوجه الذي هو الابن والباقي لابي المرأة اه (قوله وقال يضمن الاب في غير الارث) أي نصف  
قيمه اه (قوله وعلى هذا الخلاف لو حلف أحدهما بعق عبدان ملك نصفه) قيد بنصف لانه اذا حلف بعقته ان اشتراء لا يعتق بشرائه  
النصف لعدم الشرط (قوله لهما انه أفسد نصيبه بالاعتاق) أي الاختيار لثمة على الشراء وهو اختيارى وشراء القريب  
إعتاق وصار كما اذا كان العبد بين أجنبيين فاعتق أحدهما نصيبه لاتحاد الجامع (٧٩) وهو وقوع العتق من جهة مختارا أو له

أن شرط التضمن مع العتق  
الاختيارى أن لا يكون  
برضا من له حق التضمن  
ولم يشترع عندنا  
وهو عية الملك الذي هو عية  
العتق والحكم بضاف لى  
علة العلة كما يضاف الى العلة  
كان راضيا بافساد نصيب  
نفسه فلا يضمنه فصار كما  
إذا أذن له باعتاقه سريعا  
وعلم بماذا كرأن المراد من  
العتاق في قوله شاركه فيما هو  
عليه العتق علة العلة والدليل  
على ان اعتاقه يثبت اشتغارا  
بالشراء أنه يخرج به عن  
عهدة الكفارة اذا ورى  
بالشراء عتقه عنها اه كمال  
رجحه الله تعالى (قوله بخلاف  
ما اذا ورثاه) حيث لا يضمن  
الذى عتق عليه الشريك  
لانه لم يرصد منه صنع وهذا  
بلا خلاف قاله الاتفاق  
رجحه الله (قوله وهذا ضمان

الضمن الاب نصيب شر بكمه لانعدام التعدي فيه منه وثبتت الخيارات المتقدمة ذكرها لما بيناهناك وقوله  
ومن ملك ابنة مع آخر يتناول ما اذا ملكه بالشراء أو بالهبة أو بالصدقة أو الوصية أو الامتهار أو الارث ولا  
فرق في ذلك بين أن يعلم الآخر أنه ابن شر بكمه أو لم يعلم وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال يضمن الاب  
في غير الارث ان كان موسرا وان كان معسرا استسعى الابن في نصيبه وعلى هذا الخلاف لو حلف أحدهما  
بعق عبدان ملك نصفه فلكاهمه هذه الاسباب لهما أنهما أفسد نصيبه بالاعتاق لان مباشرة هذه الاسباب  
اعتاق له ولهذا يجتزأ به عن الكفارة فصار كقوله أعتقت نصيبى بخلاف ما اذا ورثاه لانه جبرى لا اختيار له  
فيه وله أن الشريك رضى بافساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو مباشرة أسبابه لان مباشرة  
اعتاق على ما تقدم وهذا ضمان افساد في ظاهر قولهما حتى يختلف باليسار والاعسار خلافا لما يروى عن  
أبي يوسف أنه ضمان تلك كالاستيلاد وليس بشئ وضمان الافساد يسقط بالرضا كضمان الاتلاف بل  
أولى لان ضمان الاتلاف لا يختلف باليسار والاعسار فكان أقوى فاداسقط الأقوى به فالأضعف أولى أن  
يسقط ودلالة الرضا مساعدة على القبول وهذا في الشراء ظاهر لانه لا يصح الا بقبولهما فقد شاركه في العلة  
فصار كأنه هو الذى أعتقه وأما في الهبة وأمثاله فلا يمكن قبول أحدهما بشرط الصحة قبول الآخر  
لكنه ذا وجد القبول منه اصابا قبولهما بمنزلة شئ واحد فصار المجموع علة واحدة كما ان في القراء في  
الصلاة فان الفرض فيها قدر ما تجوز به الصلاة وهو أنه ثم اذا قرأ أكثر من ذلك صار لكل فرضا فإذا صار  
المجموع علة وقد باشرها فلا يضمن بخلاف ما اذا قال أحدا الشر يمكن للآخر ان يشر بتمه فهو حر فضر به  
يعتق نصيب الخالف حيث يرجع اضارب عليه لان علة العتق هذا كقوله فهو حر ولم يشر بتمه فيه الضارب  
وأما وجد منه الشرط وهو لا تأثر له في الحكم فلا يسقط به التضمن فان قيل يشكل على هذا ما لو قال  
المريض لامرأته ان دخلت المذار فأنت طالق فدخلت فأنزلت فماتت راضية بمباشرة الشرط قلنا  
حكم الفر ريثت شبهة العدوان ولهذا يثبت بطلته بطلته أو بطلتها الذى لا بد له منه في صحته فكذا  
يسقط بشبهة الرضا ووجد ذلك بمباشرة الشرط وأما هذا الضمان فلا يجب الأيجابية العبد وان وهو  
الاتلاف أو الافساد فكذا لا يبطل الا بالرضا من يحل أو بمباشرة العلة دون الشرط ولا فرق في ظهروا روية  
عن أبي حنيفة بين أن يكون الشريك عتقا أم لا بشر بكمه أو لم يكن لان سبب الرضا يعتق من غير علم  
ولحكم يدار على سببه لا على حقيقة لانه مبطن لا يمكن الوقوف عليه فصار بمنزلة شخص يقول غيره كل

إفساد) جواب عما يقال كونه راضيا باعتاق شر بكمه لا يوجب سقوط الضمان كما لو استولد الأمة باذن الشر بكم يصح وجوب الضمان فقال  
ذلك في ضمان التملك وما نحن فيه ضمان افساد وبسطه ان الضمان في العتق ضمانان ضمان عتق ولا يسقطه الرضا بسببه وذلك ضمان  
الاستيلاد فلو استولد أحد الشر يمكن الجارية باذن شر بكمه لا يسقط ضمانه له ومن حكم ضمان التملك أيضا أنه يثبت مع اليسار والاعسار  
وانما جعل ضمان الاستيلاد ضمان عتق لانه وضع الاستيلاد لطلب الولد وهو يستدعى التملك فاقبضناه وضمن الاتلاف وهو ضمان  
الاعتاق ويقال ضمان جنابة وليس بصواب لانه لا جنابة في عتق الإنسان ما لم يملكه سبحانه وتعالى حتى شاب عليه ثم يفسد به نصيب  
الشر بكم فصيح أن يقال ضمان الاتلاف وضمان افساد وان لم يكن عليه اثم في هذا الافساد لم يقصد بعقته قصد فاسد أثمه أما وضع  
العتق فليس مقتضيا لزومه ثم كون ضمان الاعتاق ضمان اتلاف هو ظاهر الرواية عن علماءنا ويختلف باليسار والاعسار بالنص  
بخلاف القياس اه



(قوله فان الأمور لا يضمن إلا أمر شيئاً لأنه أتلفه بإذنه) قال الاتفاقى قال شمس الأئمة السرخصى فى شرح الجامع الصغير ثم هو من هذه المشاركة مما شرب بسبب إسقاط حقه فى الضمان ولا يختلف ذلك بعلمه وجهه بمنزلة الغاصب إذا أطمع المغصوب للمغصوب منه فتناوله وهو لا يعلم أن هذا الطعم طعمه لا يكون له أن يضمن الغاصب شيئاً اهـ (قوله حتى لو قال المغصوب الخ) سقط من هنا مسألة وهى وإن اشترى نصفه أجنبى ثم الأب ما بقى له أن يضمن الأب أو يستعصى فاعل الشارح تركها سهواً وقد ذكرها القوي بخصارى فى شرحه للكنز وشرح فيه الخطبة والألفاظ الالجمية التى فى آخر الكتاب قال فى الهداية وإن بدأ الأجنبى فاشترى نصفه ثم اشترى الأب النصف الآخر وهو موسر فلا أجنبى بالخيار إن شاء ضمن الأب قال الكمال قيمة نصيبه لأنه ما رضى بفساد نصيبه لأن دلالة ذلك ما كان الأب يتسوله البيع معه وهو منتف هنا اهـ قال الاتفاقى وهذه من مسائل الجامع الصغير ويضمن الأب فى هذه الصورة فى قولهم جميعاً لأن الرضا لم يوجد من الشرى بل لعدم مشاركتهم مع الأب فيه هو عليه العتق وقد اتفقوا فى الضمان واختاروا فى الخيار فعد أن حصة الشرى بالخيار إن شاء ضمن الأب إن كان موسراً وإن شاء استعصى العبد لا احتباس المالكية عنده وإن شاء أعتقه (٨٠) وعندهم أن كان موسراً ضمنه الشرى وإن كان معسراً استعصى العبد كاختلاف

هذا الطعام وهو طعام الآمر والآخر لا يعلم أنه طعامه فان الأمور لا يضمن إلا أمر شيئاً لأنه أتلفه بإذنه حتى لو قال المغصوب منه ذلك الغاصب وهو لا يعلم إسقاط الضمان عنه وروى الحسن عن أبى حنيفة أن الشرى إذا لم يعلم أمه أنه له أن يضمن الأب قال رحمه الله (وإن اشترى نصف ابنه من مالك كاه لا يضمن لبايعه) لأن البائع شاركه فى العلة وهو بايع وهذا لأن علة دخول المبيع فى ملك المشتري بالإيجاب والقبول وقد شارك فيه وهذا عند أبى حنيفة وقالان كان الأب موسراً يجب عليه الضمان وقد بينا وجهه ولو اشتراه أبوه من أحد الشرى يكن وهو موسر لزمه الضمان بالإجماع أما عندهما فظاهر وأما عندهم فلا لأن الشرى الذى لم يبيع لم يشاركه فى العلة فلا يطل حقه بفعل غيره ولو كان الابن جارية مستولدة بالشكاح فملكها الزوج مع غيره يجب عليه ضمان النصف لشرى كة كيفما كان وإن كانا ملكاً لها وارثاً وانفردت أن ضمان أم الولد ضمان تملك وذلك لا يختلف بين أن يكون بصفته أو بغير صفته ولهذا لا يختلف بين اليسار والاعسار قال رحمه الله (عبد لموسر من دبره واحد محرره آخر ضمن المساكت المدير والمدير العتق ثلثه مدبراً أما ما ضمن) أى لو كان عبد بين ثلاثه نفر موسر من دبره أحدهم ثم أعتقه آخر فلا ساكت أن يضمن المدير وليس له أن يضمن المعتق والمدير أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبراً وليس له أن يضمنه الثلث الذى ضمنه الساكت وهذا عند أبى حنيفة وقال العبد كاه صار مدبراً لى دبره أول مرة واعتاق المعتق باطل ويضمن لشرى بكة ثلثي قيمة موسراً كان أو معسراً وأصله أن التدبير يقرباً عنده كالمعتق يتجزأ عنده على أنه زالة المالك على ما بينا وعندهما لا يتجزأ لأن موجب حق الحرية فيكون معتبراً بحقيقة الحرية ولو كان التدبير معتجزاً ما عنده اقتصر على نصيب المدير وفسد به نصيب الآخرين حيث امتنع عليه البيع والهبة فيكون لكل واحد منهما الخيار إن شاء بر نصيبه وإن شاء أعتقه وإن شاء كاتبه وإن شاء ضمن المدير بقيمة نصيبه قنا وإن شاء استعصى العبد فى نصيبه وإن شاء تركه على حاله لأن نصيب كل واحد منهما باق على ملكه فاسد بافساد شرى بكة حيث سدد عليه طريق الانتفاع بالبيع ونحوه فإذا اختار أحدهما العتق فعين حقه فهو بطل اختباره غيره فتوجه لساكت سبب ضمان تدبير المدير واعتاق هذا المعتق غير أن له أن يضمن المدير أن يكون الضمان ضمان معاوضة أذهوا الأصل فى المضمونات عندنا حتى جعلنا الغصب ضمان معاوضة

فى عبد بين اثنين أعتقه أحدهما اهـ (قوله فى المتن وإن اشترى نصف ابنه) أى وهو موسراً هداية (قوله ولو اشتراه أبوه من أحد الشرى يكن الخ) قال الاتفاقى وقيد بقوله ممن يملك كله لأنه إذا اشترى نصيب أحد الشرى يكن يضمن لساكت بالاتفاق كفى المسئلة المتقدمة اهـ (قوله فى المتن عبد لموسر) أى لجماعة موسرين اهـ فتح (قوله وحريه آخر) الواو فى قوله وحريه يعنى ثم كما يعلم من حل الشارح اهـ (قوله ضمن الساكت المدير والمدير المعتق الخ) وأراد الساكت والمدير الضمان اهـ وأما قال فى الهداية وأرادوا بضمير الجمع بسبيل التغليب لأن المعتق لا يريد الضمان اهـ

(قوله وليس له أن يضمنه الثلث الخ) قال الكمال رحمه الله فلا ساكت أن يضمن المدير بقيمة العبد قنا وإيس له أن يضمن المعتق شيئاً حتى وإذا ضمن الثلث رجح به على العبد إن شاء على وإن ما تقدم فيما إذا أعتق أحد الشرى يكن وهو موسر حصته فضمنه الساكت حيث كان له الرجوع به على العبد عند أبى حنيفة ولابد أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبراً ولا يضمنه الثلث الذى ضمن أعنى ثلثه قنا وهذا كاه عند أبى حنيفة اهـ (قوله وأصله أن التدبير يتجزأ عنده كالمعتق الخ) لأنه شعبة من شعبة فكانت معتقاً براه اهـ هداية قوله لأنه شعبة من شعبه أذهو عتق مضاف اهـ فتح (قوله حيث امتنع عليه) أى على كل واحد من الآخرين اهـ (قوله فتوجه لساكت الخ) أى وهو الثالث الذى لم يعتق ولم يدبر اهـ كمال (قوله واعتاق هذا المعتق) فإنه تغير نصيب المدير والمساكت حيث كان لهما ولاية الاستخدام بعد التدبير وبطل ذلك بعتق المعتق حيث استحق به العبد خروجه إلى الحرية بالسعاية أو التظمين اهـ فتح (قوله أذهوا الأصل) قال الكمال لأن به يستبدل جانب الضامن والمضمون له لأنه لما لا المضمون له بل ملكه وجب فى تحقق المعادلة أن يملك معطيه وهو الضامن ما دفع له بدله فثبت أمكن هذا لا يبدل عنه ولهذا كان ضمن معاوضة على أصلنا خلافاً لآلته قفى رحمه الله حيث جعل له ضمانات لآلته فإذا جعل

الضمان فيما هو عدوان ضمان معاوضة ففي العتق وشعبه من التدبير ونحوه أولى اه كمال (قوله جازله أن يبيعه مراهجة على ماضين من القيمة) والمرابحة مخصوصة بالمعاوضات المحضة اه فتح (قوله فاذا كان اصل) أي في الضمان اه (قوله ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير) لانه عند ذلك مكاتب أو حر على اختلاف الاصلي ولا بد من رضا المكاتب بفسخه حتى يقبل الانتقال فلهذا يضمن المدبر اه هذاه (قوله لانه أفسد عليه نصيبه مدبرا) فان المدبر كان متمكنا قبل عتقه من استخدام وإجارته وأعارته الى مونة فامتنع بعتقه كل ذلك وهذا معنى الافساد عليه وانما أفسده مدبرا أو المدبر مال متقوم حتى لو كان مدبرا الشريكين فأعتقه أحدهما وهو موموسر ضمن نصيب الآخر مدبرا وان لم يملكه بالصحة اه فتح (قوله وقيمة المدبر لثا قيمته قدام) فلو كانت قيمته قناسبعة وعشرين ديناراً ضمن له ستة دنانير لان ثلثها وهي قيمة المدبر ثمانية عشر وثلثها هو المضمون ستة اه فتح قال في الكافي وقيمة المدبر ثلثا قيمته لو كان قننا لان منافع المملوك ثلاث الاستخدام والاسترباح بواسطة البيع وقضاء الدين بعد موت مولوك والتدبير بقوت الاسترباح ويبقى الاخران وقيل نصيب قيمته لو كان قننا لانه ينفع بعين المملوك ويبدله أي غنمه وبقي الأول الشئ واليه مال اصدرا الشهيد (٨٩) وعليه الفتوى اه وقوله واليه مال المصد

حتى صحته ان اقرار العبد المادون له كإقراره بالبيع وغنمه من المعاوضات وكذا ان اغاصب اذا بقي العبد المغصوب عنده وضمنه ثم عاد جازا أن يبيعه مراهجة على ماضين من القيمة ولا يلزم من ذلك أن يبطل القضاء بالقيمة فيما اذا غصب ايريق ذهب فقطى عليه بالقيمة من الدراهم بعد ما تكرر الايريق ثم اقرقا قبل قبض القيمة لانا نقول ان الغصب ليس بموضوع لاثبات الملك واعايشات الملك ضرورة أن لا يجمع البطل والمبطل في ملك رجل فلا يظهر كونه معاوضة فيما عدا ذلك لان الثابت الضرورية يتقدم بقدرها فاذا كان الاصل ضمان معاوضة وأمكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك وقت التدبير لكونه قننا عند ذلك ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلهذا يضمن المدبر ثم للمدبر أن يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا لانه أفسد عليه نصيبه مدبرا والضمان بقدر قيمة المصدق وقيمة المدبر ثلثا قيمته قدام على ما قلنا ولا يضمنه قيمة ماله ملكه من جهة الساكت لان ملكه فيه يثبت بمدرا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمن وان ظهر في حق الاستسعاء قيامه مقام الساكت في حقه ولان الساكت بنفسه لا يملك تضمين المعتق لما ذكرنا فكذلك من قام مقامه ولو ضمن الساكت المدبر قبل أن يعتقه الآخر ثم أعتقه كان للمدبر أن يضمن المعتق ثلثي قيمته لان الاعتاق وجب بعد ذلك المدبر نصيب الساكت والولاء بين المدبر والمعتق أثلاثا لثلاث المادون وثلثه للمعتق لان العبد عتق عليه ما على هذا المقدار لان المدبر كان له ثلث العبد نصيبه وحصل الثلث بالضمان من جهة الساكت فثلاثة الثلثان وللمعتق الثلث الذي كان ملكه لا غير ولا يقال اذا كان المدبر يملك نصيب الساكت بالضمان وجب أن يملك المعتق نصيب المدبر بالضمان فوجب أن يكون له الثلثان من الولاء وللسدبر الثلث لانا نقول ضمان المعتق نصيب المدبر ضمان حيولة لاضمان معاوضة لان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك بسائر الاسباب فكذلك بالضمان فلم يملكه بخلاف نصيب الساكت حيث يملك المدبر بالضمان لان الملك فيه يستند الى وقت التعتق وهو وقت التدبير ونصيب الساكت في ذلك الوقت يسبيل الانتقال من ملك الى ملك فاقتصر فاذا لم يكن التدبير متجزئا عندهما صار له مدبر الذي دبره وصار متمكنا نصيب بشر بكم بالقيمة

(١١ زيلعي ثالث) بعضهم ينظرون بكم يستخدم مدة عمره من حيث الخرز والثلث وقال الفقيه أبو الليث فقيمة نصف قيمته لو كان قننا اه قاضيهمان وكتب مانعه قال الكمال طريقته في مثل الاشعار بالاختلاف فقيل قيمته قننا وهو غير سديد لان القيم تتفاوت بتفاوت المنافع الممكنة وقيل نصف قيمته قننا لانه ينفع بالمملوك بعينه وولد له وفات اساني دون الاول وقيل يقوم خدمته مدة عمره خزار قيمته بماقت فهي قيمته وقيل ثلثا قيمته قننا لان الانتفاع بالطوط والسعاية ولابد وانما زال الاخير فقط واليه مال اصدرا الشهيد وعليه الفتوى الا أن الوجه يخص المدبرة دون المدبر وقيل يسئل أهل الخبرة أن العلماء يجوز بيع هذا فاقات المنفعة المذكورة كمن يبلغ قننا كرهو قيمته وعندنا حسن عندي وأما قيمة أم الولد فثلث قيمة الفتن لان البيع والاستسعاء قد انشأوا في ملك الاستسعاء وقيل خدمته بمدة عمره على الخرز كما تقدم والوجه أن يقال مدة عمر أحدهما من مولاه وقيل يسئل أهل الخبرة أن العلماء يجوزوا هذا على ما ذكرنا وقيمة المكاتب نصف قيمة الفتن لانه حر بدأ وبقيت الرقبة اه قوله وقيمة أم الولد الخ سياتي متناوئهم أن أم الولد غير متزوجة عند الامام خلافا لصاحبيه اه (قوله ولا يضمنه) أي المدبر المعتق اه (قوله لان ملكه فيه) أي في ثلثه قننا اه (قوله ثلثاه للمدبر) بكسر الباء اه (قوله من جهة الساكت) أي وهو ثلثه قننا اه فتح

(قوله لانه ضمان ثلث) ناشبه الاستيلاد اه هداية (قوله حيث يختلف بينهما) والاولا كاه للدير اه هداية (قوله لما ذكرنا) أي لما ذكرنا  
 أنه ضمان افساد اه (قوله في حق موقوفة) قال الاتفاقى والمراد من كونها موقوفة يوما أن ترفع عنها الخدمة يوما وأن لا يكون المقر عليها  
 سبيل اه (قوله وتخدم المنكر يوما) يعني ليس لهما غير ذلك اه (قوله ولا سبيل) يعني المقر بالاستيلاد اه (قوله لهما نصف لم يصدق له الخ)  
 قال الرازي لهما أن المقر لما يصدق على شريكه انقلب اقراره عليه كأنه استولدها ولا سعاية المقر لانه يدعى ضمان التملك على شريكه دون  
 السعاية وامتنعت الخدمة على المنكر لا يملك أنكر نفذا الاستيلاد على المقر فصار كأنه استولدها ولا سعاية المقر لا يكون المنكر الاستخدام  
 فكذا هذا وإذا لم يكن له ولاية الاستخدام وما إليها محبوسة عندهما على وجه لا يمكن تضمين المقر لانكاره الاستيلاد من نفسه فيجب عليها  
 السعاية ولا يبي حنيقة أن المقر لو صدق (٨٢) كانت الخدمة كلها للمنكر ولو كذب فله نصفها وكان النصف ثابتا يقيناً أفتتاه

فلا يصح اعتناق الاخر غير وجه من ملكه ولا يختلف هذا الضمان باليسار والاعسار لانه ضمان ثلث  
 بخلاف ضمان الاعتناق حيث يختلف بينهما لانه ضمان افساد وكذا ضمان التدبير عند أبي حنيفة يختلف  
 وجه الماذكرنا فان قيل المضارب بالنصف اذا اشترى برأس المال وهو ألف عبدتين وفيه كل واحد منهما  
 ألف فأعتقه مضارب المال عتقا وضمن نصيب المضارب موسرا كان أو معسرا وهو ضمان اعتناق ومع هذا  
 لا يختلف بينهما قلنا هذا ضمان اعتناق وهو افساد لا جعل سرية الفساد لانهم حين أعتقتهما أفسدا كالأ  
 منهما ما لا اعتناق لكون كل واحد منهما مشغولا برأس المال ولا يظهر نصيب المضارب في واحد منهما بعينه  
 ولهذا لو كانا دوى رحم محرم منه لم يعتقا والاختلاف بين اليسار والاعسار في التضمن ورد على خلاف  
 القياس في سرية الفساد فلا يلحق به الافساد ولا التملك ولا الاتلاف بغير العتق لانه ليس مثله قال رحمه الله  
 (ولو قال شريكه هي أم ولدك وأنكر تخفدسه يوما وتوقف يوما) أي لو كانت جارية بين اثنين فزعم  
 أحدهما أنها أم ولد صاحبه وأنكر الآخر ذلك فهي موقوفة يوما وتخدم المنكر يوما ولا سعاية عليها للمنكر  
 ولا سبيل لها المقر وهذا عند أبي حنيفة وقال ليس لأنه كإن يستخذهما وله أن يتسعين في نصف قيمتهما  
 ثم تكون حرة ولا يبدل عليها وذكر في الأصل رجوع أي يوسف إلى قول أبي حنيفة لهما أنه ما لم يصدق  
 صاحبه انقلب اقراره عليه فصار كأنه استولدها المنكر أو أقر بالاستيلاد على نفسه كالمشتري اذا ادعى أن  
 البائع كان أعتق العبد الباع قبل البيع والبائع ينكره جعل كأنه أعتقه المشتري حتى يحال بينهما ولا يسقط  
 وان لم يصدق في حق البائع ولا سعاية عليه المقر لانه يدعى الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون  
 السعاية وكذا ليس له أن يستخدمها لانه تبرأ منه بدعوى انتقالها إلى شريكه وليس المنكر أن يستخدمها لانه  
 لما ذكر نفذ على المقر فصار كأن المقر استولدها أو أقر بأنها استولدها وهو في ذلك لا يستخدمها فكذا هذا  
 وهو هذا الوجه أحد الشريكين على شريكه يعتق العبد المشتري وأنكر الآخر ليس له أن يستخدمه فإذا  
 بطل الاستخدام وصارت ماليتها محبوسة عندهما على وجه لا يمكن تضمين الغير وجب عليها السعاية لانها هي  
 التي تشتت ذلك ثم تخرج إلى الحرية وانما قلنا لا يمكن تضمين الغير لان المقر ينكر الاستيلاد من جهته  
 فصارت أم ولد المنصراني اذا أسلمت فانها تسعى في قيمتها وتخرج إلى الحرية لتعذر الاستخدام والاستدامة  
 على ما ذكرنا اذا أتت نصف قيمتها إلى المنكر عتق كلها لان العتق لا يتجزأ عندهما ولا يبي حنيقة رجعه الله أن  
 المقر لو صدق كانت الخدمة كلها للمنكر ولو كذب كان له نصف الخدمة فثبت ما هو المتيقن به وهو النصف  
 ولا خدمة للمقر ولا استسعاء له عليها لانه تبرأ عن ذلك بدعوى الاستيلاد من شريكه وبدعوى الضمان عليه

فكان له أن يستقدمها يوما  
 وتكون موقوفة يوما لأن كل  
 واحد منهما مشغول به لاحق  
 له في استخدامها في ذلك  
 اليوم أما المقر فانه أقر  
 بأنها أم ولد الغير وأما المنكر  
 فلا نه استوفى حقه ولا سعاية  
 عليه الات السعاية للاستخراج  
 عن الرق عندهم واستدامة  
 الرق فيها ولم يوجد ههنا لان  
 المقر يزعم أنها أم ولد صاحبه  
 فله أن يستقدمها قبلها إلى  
 ثبوته والمنكر يزعم أنها دابة  
 مشتركة بينهما اه (قوله  
 أن المقر لو صدق كانت  
 الخدمة كلها للمنكر) لانها  
 أم ولده اه اتفاقى (قوله  
 ولو كذب كان له نصف  
 الخدمة) لانها عتقت بينهما  
 اه اتفاقى (قوله ولا خدمة  
 للمقر ولا استسعاء له عليها)  
 يعني عند أبي حنيفة وكذا  
 هو أيضا قولهما كما تقدم  
 في بيان قولهما حيث قال  
 الشارح ولا سعاية عليه المقر

لانه يدعى الضمان على شريكه بدعوى التملك عليه دون السعاية وكذا ليس له أن يستخدمها حتى فالهاصل أنهم اتفقوا على أن المقر ولا  
 لا يستعين ولا يستخدمها ويختلفوا في المنكر فقال أبو حنيفة الخدمة دون الاستسعاء وقاله الاستسعاء دون الخدمة والله الموفق اه  
 لما قال الكمال وجه الله وفي المختلف في باب محمد أن نفقتها في كسبها فان لم يكن لها كسب فنقمت على المنكر ولم يذ كر خلاف في النفقة وقال  
 غيره نصف كسبها للمنكر ونصفه موقوف ونفقتها من كسبها فان لم يكن كسب فنصف نفقتها على المنكر لان نصف الجارية للمنكر وهذا  
 الا لا يقول أبي حنيفة رجعه الله وينبغي على قول محمد أن لا نفقة لها عليه أصلا لانه لا خدمة له عليها ولا احتباس وأما جانيها فتدعى  
 فيها على قول محمد كمال كتاب وتأخذ الجانية عليها التسعين بها وعلى قول أبي حنيفة جنايتها موقوفة إلى تصديق أحدهما صاحبه اه  
 (قوله لانه تبرأ عن ذلك) أي عن الخدمة والاستسعاء اه

(قوله وذلك لا يرتبط بالرد) فلا يمكن أن يجعل المقر كالمستولد لأن المقر بالبيع يوجب ذلك أن يؤخذ بما قرره فيمنع استخدامه واستعماله وقد قلنا ذلك ولا يسرى قوله في حق شريك في بيع حقه على ما كان وعقود العبد ولو اشترى من هذا المقر له على نفسه لا من الانقضاء وحاصله منع الانقلاب والجواب عما استدلت به عليه أنه فتح (قوله ولا سعاية عليها المنكر) لأن المقر كان صادقا كان كالمستولد ولا سعاية على أم الولد وإن كان كاذبا فهي فنية بينهم - ما لا سعاية عليه ليحل أنه انتفى (قوله لا نأثم بتيقن المنكر بشئ من الخدمة) لأنه إن كان صادقا فلا خدمة له وإن كان كاذبا فلا نصف الخدمة فنصف الخدمة ثابت له على تقدير بطلان تيقن بها أنه (قوله لأنهم مملوكه محروقة مستفيع بها وطأ وإجارة واستخداما) أي وكذا يملك كسبها انتهى فتح (قوله وحق الحرية لا ينافي التقويم) إذا هو عبارة عن استحقاق لا يرد عليه إلا بطلان بالبيع ولا ينافي بينهما التقويم انتهى كافي (قوله ولهذا إذا أسلمت أم ولد النصراني تسمى وهي آية لتقوم) قال الكمال ولو قال كل مملوك لي سرعقت وهذا هو دلالة التقويم والفاء تليد ليس الامتعة بالبيع وغلو لا ينافي التقويم كافي المأثور والابق ولم تنص على ما بين الغرما المولى أو لورثته إذا لم يكن له مال سواهما مثلا لأنها مضمرة وفيه حاجته كي يضع (٨٣) نسبه وماؤه وشأنه مانع يخصه المأثور في المأثور قلنا أفترقا في السعاية وعندها هو هذا أي الانتفاع المطلق شرعا على هذه لوجود دلالة التقويم لأن هذه الأفعال لا تكون إلا بملك العين فيها لعدم عقد النكاح والابارة ولا زيادة بعدهم هذا لا يثبت حتى الحرية ولا ينافي بين حق الحرية والتقويم لأن أم ولد النصراني إذا أسلمت سعت له وهذا آية التقويم في أم الولد مطلقا لأنه لا فائ في بالنسب بين أم ولد المسلم وبين أم ولد النصراني فإذا ثبت التقويم في أحدهما ثبت في الأخرى وكذلك ولد المغرور إذا كانت أمه أم ولد فإن المغرور يضمن قيمة ولده منها عندما انتهى وقوله وهي آية لتقوم قال في الهداية غير أن قيمتها ثلث قيمتها

ولا يمكن أن يجعل المقر كالمستولد لأن المقر بالبيع يوجب ذلك لا يرتبط بالرد فكذا هذا فيكون قراره بقاء على حاله ولا سعاية عليها المنكر أيضا لأن استدامة مملوكه يمكن أن يتخذه يوما ويوما لا ولا يصار إلى السعاية إلا عندئذ عند الاستدامة بخلاف أم ولد النصراني إذا أسلمت لأنه لا يمكن استدامة المالك فيها فتعينت السعاية وبخلاف ما إذا شهد أحد الشريكين على صاحبه بعقود المشتري لأن المتيقن المنكر بشئ من الخدمة فلم يمكن استدامته على مملوكه فوجب السعاية عليه بالتعذر ولو مات المنكر عتقت لأقرار المقر أنها كانت أم ولده ثم تسمى في نصف قيمتها لورثته المنكر ولو جنت أو جنى عليها كان النصف موقوفا عند أبي حنيفة والنصف على الجاحد وعند محمد يلزمها الأقل من قيمتها من أرض الخنابة كالمكانبة وقال أبو يوسف النصف على المنكر وأدت النصف لأنه في مال سيدها وكسبها ماله قال رحمه الله (وما لام ولد تقوم) أي ليس لها قيمة وقالها قيمة لأنها مملوكه محروقة مستفيع بها وطأ وإجارة واستخداما فمكون متقومة كالمأثور ولهذا لو قال كل مملوك لي حر سحل أم الولد فيه واستباحة الوطء دليل المالك لأنه لا يحل إلا بالنكاح أو بملك العين والأول من منفعتين الثاني وبقاء المالك آية بقاء المالك والتقوم إذا المملوك في الأذى ليست غير المالك والتقوم وحق الحرية لا ينافي التقويم كالمأثور ولهذا إذا أسلمت أم ولد النصراني تسمى وهي آية التقويم ولا ينافي حقيقة قوله عليه الصلاة والسلام أعنته أولاده وأما ابن ماجه ودارقطني رقبته الحرية وزوال التقويم لكنه قد عده عن إفادة الحرية به عارض وهو قوله عليه الصلاة والسلام أيعاأمة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبره أو قال من بعده رواء أحد ولا معارض له في زوال التقويم فيثبت ولأن التقويم لا يثبت إلا بالحرز على قصد التمول ولم يوجد فلا يتقوم وهذا لأن الأذى ليس بمال متقوم في الأصل لأنه خلق إيمان لا بالبصير مالا مملوكا ولكن متى أحرز على قصد التمول صار مالا متقوما وثبت به ملك المتعة تبعاً فإذا أحسنها واستولدها ظهر أن أحرزها كان ملك المتعة والنسب لا التمول فكانت محروقة أحرز المنكوحات فلا تتقوم وملك المتعة ينفصل عن التقويم كالمنكوحه ولهذا لم ينع في دين المولى ولأن سبب الحرية فيها قد تحقق في الحال لأن إضافة الولد على الكمال آية اتحاد النفسين فصارت كنفسه وإلى هذا أشار غير بقوله وكيف تباعوهن وقد اختلطت لحومهن بالحواميم ودماءكم إلا أنهم لم يطهر

على ما قالوا قال الكمال أفوات منفعتين منفعة البيع والسعاية بعد الموت وبالباقى منفعة من ثلاث فصمتا ثلث القيمة بخلاف المأثور فإن الفات من منفعة البيع فقط لأنه يبيع بعد الموت إذا لم يخرج من الثلث بعد قضاء الدين ويستخدم فكانت قيمته ثلث قيمته فمما وقوله على ما قالوا يفيد الخلاف وقد كتبناه في الكلام على قيمة المأثور انتهى (قوله ولا ينافي حقيقة) قال الكمال الحاصل أن ما ذكر من الأوزان إنما هي لأوزان المالك بعضها أعظم منه ثبت مع غيره كالوطء والاستخدام والإجارة فإن الوطء يثبت ولا ماله في المنكوحه والاستخدام والإجارة بالابارة والألزام الخاص هو ملك النكسب ولا كلام في ملك الرقبة إنما الكلام في التقويم والمالية والتقوم يثبت بالأحرار عن قصد التمول حتى لا يكون العبد قبل الأحرار مالا متقوماً بالملك وإن ثبت معه والأذى وإن صار مالا بعد أن لم يكن في الأصل مالا لأنه خلق لا يكون مالا للمالك والمالك ذلك إذا أحرز التمول وأم الولد إذا أحرزها واستولدها كان أحرارها النسب لا التمول وإن كان أول ملكها كان التمول لكن عندما استولدها تحول صفتها عن المالية إلى ملك شجرة دعنها فصارت محروقة لما ذكرنا انتهى (قوله لكنه قد عده عن إفادة الحرية إجماعاً) ولا إجماع في زوال التقويم فيثبت انتهى كافي (قوله فكانت محروقة أحرار المنكوحات) أي لا أحرار المملوكات فصارت أحراراً لم يوجد أصلاً في المالية انتهى كافي

(قوله والنصراني يعتق قد تقبها) أي وجوان يعتقها انتهى (قوله دفع الضرر عنهما) لأن في إبقائهما في ملك الكافر ضرر إراهما وإبطال حق النصراني مجازاً النصراني انتهى (قوله يعني إذا كانت أم ولدين شر يكتن) أي بأن ادعى كل منهما أنها أم ولده انتهى فنج (قوله فاعتقها أحدهما) أي وشوهم وسرا انتهى هداية (قوله وقالوا يضمن) أي نصف قيمتها انتهى هداية (قوله إن كان موسراً) وإن كان معسراً سعت لها كت فيه انتهى كمال (قوله وعندهما يضمن) أي يضمن عندهما الشر بكونه نصف قيمة الولد انتهى (قوله ويسعى له) أي لشر يكتن انتهى (قوله لأن هذان من جنابة لاشعنان عصب) (٨٤) وكلاهما حيث يضمن بالاتفاق انتهى فنج (قوله في المتن له أ عبد الخ) قال الكمال

عمل هذا السبب في الحال في أهلة حقيقة المعنى ضرورة الحاجة إلى الاتفاقيات إذا قصد استعراشها إلى الملمات فظهر في حق سقوط التقوم فإذ مات استعفى عنه فظهرت حقيقة الحرية وقوله الحاجة باقية فلم يظهر بخلاف المدبر لأن الأصل فيه أن ينعقد السبب بعد الموت إذا التعديقات ليست بأسباب في الحال وإنما تصير أسبانيا عند الشرط وإنما قضيتها بانعقاد السبب في الحال ضرورة على ما ذكره في موضعه إن شاء الله تعالى فظهر أثر الاعتقاد في حرمة البيع خاصة والنصراني يعتق قد تقبها وقد أمرنا بتركه وما يدين كبيع الخمر والخنزير ولا باحكمة ابتكناها عليه دفع الضرر عنهما وجوب بدل الكتابة لا يحتاج فيه إلى المقوم قال رحمه الله (فلا يضمن أحد الشر يكتن باعتاقها) يعني إذا كانت أم ولدين شر يكتن فاعتقها أحدهما اعتقت ولا يضمن المعتق الساكت شيئاً وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا لا يضمن إذا كان موسراً ههنا ينبغي على أنها متقومة أم لا وقد بينا المذهبين وينبغي على هذا الأصل عدة مسائل منها إذا غصبنا غاصب فهلكت عنده لا يضمن عنده وعندهما يضمن ومنها إذا مات أحدهما باعتق ولا يسعي للحي في شيء عنده وعندهما يسعي في نصف قيمتها ولو منها إذا جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه وصارت كلها ولم يضمن لشر يكتن شيئاً ومنها إذا باع جارية فمات بولد عند المشتري لاقل من ستة أشهر فماتت الجارية ودعى البائع أن الولد ابنه ثبت نسبه منه وبأخذ الولد ورد الثمن كله عنده وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الأم وذلك كفي الكافي والنهاية أن أم الولد إذا جاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت نسبه منه وعنق ولم يضمن لشر يكتن قيمة الولد عند أمه لأن ولد أم الولد كأمه فلا يكون متقوماً عنده وعندهما يضمن إن كان موسراً ويسعي له الولدان كان معسراً وقبسه نظراً فإن السبب يثبت مستنداً إلى وقت العلوق فلم يتعلق شيء منه على ملك الشر يكتن وهكذا ذكره صاحب الهداية في باب الاستدلال في القنة فضلاً عن أن يكون أم ولد قبله حتى قال لا تغرم قيمة ولدها وكذا ذكر غيره ولم يذكره وأبوه خلافاً فكيف يتصور أن يكون سقوط الضمان لأجل أنه كأمه عنده وعندهما يضمن وهو حر لاصل ولو كان مكان الدعوى اعتاق كان مستقيماً وذكر محمد في الرقيات أن أم الولد تضمن بالغصب عند أبي حنيفة رحمه الله على نحو ما يضمن به الصبي الحر حتى لو ماتت حنت أمه لم يضمن ولو قربها إلى مسبعة فافتقرت بها السبع يضمن لأن هذا ضمان جنابة لاشعنان عصب ولهذا يضمن الصبي الحر بعتله قال رحمه الله (له أ عبد قال لاشين أحد كما خرج واحد ودخل آخر ذكر رومات بلال يمان عتق ثلاثة أرباع الثابت ونصف كل من الآخرين) أي رجل له ثلاثة أعياد دخل عليه اثنان فقال أحد كما خرج أحدهما ودخل آخر فقال أحد كما خرجت الموتى قبل أن يبين عتق من الذي أعيد عليه القول وهو الذي يسمى ثابثاً ثلاثة أرباعه ونصف كل واحد من الآخرين وهو الخارج والداخل وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد هو كذلك إلا في الداخل فإنه يعتق ربعه أما الخارج فلان الإيجاب الأول أو يجب عتق رقبة وهو دائر بين الثابت والخارج فليس أحدهما أولى به من الآخر فيتنصف بينهما والإيجاب الثاني كذلك وهو دائر بين الثابت والداخل فكان بينهما منصفين غير أن الثابت استغنى بالإيجاب الأول نصفه فلو كان وصار أحدهما حر وهو الثابت فلا يصدق في الخارج عتق انتهى (قوله وهو الذي يسمى ثابثاً ثلاثة أرباعه الخ) قال الكمال ما

هذا أيضاً من عتق البعض غير أن الأول بعض الواحد وهذا الكلام في بعض المتعدد فقول الأول من هذا منزلة الجزء وهو مقدم على الكل لأن الأول في عتق بعض ما هو بعض لهذا وهو الواحد انتهى (قوله فقال أحد كما خرج) وذلك في حال العتق انتهى اتقاني وقوله فقال أحد كما خرج المقتضيات حيائهم بالبيان انتهى فالمسئلة على ثلاثة أوجه أحدها أن يبين العتق قبل الموت والثاني أن يعوت الموتى قبل بيانه وهي مسئلة الكتاب والثالث أن يعوت العبد قبل البيان وحكم هذا القول إذا وقع منه أن يؤمر المولى بالبيان ولا يعبد شخصه في ذلك فإذا بين العتق في الثابت وهو العبد لم يخرج بالكلام الأول عتق وبطل الكلام الثاني لأنه حينئذ جمع بين حر وعبد وقال أحد كما خرج في المذهب الدائر بينهما ولا يمكن ذلك إلا إذا كان كل منهما محلاً لحكمه والحر ليس كذلك فيطل إشائيته

وصار أحدهما حر وهو الثابت فلا يصدق في الخارج عتق انتهى (قوله وهو الذي يسمى ثابثاً ثلاثة أرباعه الخ) قال الكمال ما وجه الله واستشكل قولهما يعتق النصف وثلاثة أرباع مع قولهما عدم تجزئ الاعتاق والجواب أن قولهما عدم تجزئ به إذا وقع في محل معلوم أما إذا كان انما هو الحصة لم يثبت بالضرورة وهي مقتضية لا تقسمه انقسم ضرورة والمقتضى عدم التجزئ عند الامكان والانتقام هنا ضروري وورد بعض الطلبة بجمع ضرورة الانتقام لأن الواقع أن كل من عتق منه البعض الذي ذكره لا يقر في الرق بل يسعي في باقيه حتى يخلص كله حراً يمكن أن نقول يعتق جميع كل واحد ويسعي في ذلك القدر انتهى

(قوله فما أصاب المستحق) أي النصف المعتق بالإيجاب الأول انتهى (قوله وما أصاب انفارغ) أي من العتق انتهى (قوله فحصل له الربع) فان قيل يجب أن يتبع النصف انفارغ صحته المتصرف كافي مسئلة الأصرف وغيره قلنا نعم يكون كذلك أن لو ثبت فصد أمّا إذا ثبت ضمننا فلا انتهى كافي (قوله ولا يورث الأربعة) أي بالإيجاب الثاني انتهى (قوله وإن أريد الداخل فلا يعتق) فاذن يعتق من الثابت بعده الباقي في حال دون حال انتهى (قوله فحصل له الربع) أي بين الثابت والداخل وقد أصاب منه ربع الثابت بالاتفاق فثبت في أن نصيب الداخل كذلك ولأن الإيجاب الثاني دائر انتهى (قوله لا يورث الأربعة) أي بالإيجاب الأول انتهى (قوله لا يكونه) دائر بين الحر والعبد (لأنه بصير كنه قال لعبده وعمر أحد كحرف فبلغوا انتهى) (قوله) (٨٥) ولهما أن الكلام الثاني صحيح

قال الاتفاق رحمه الله  
وجه قوله أن الإيجاب الثاني لو أريد به الداخل عتق ولو أريد به الثابت يعتق الباقي منه ولا يعتق الداخل فاذن عتق الداخل في حال دون حال فيحصل العتق بينهما فعتق نصف الداخل وكن باقي أن يعتق النصف الباقي من الثابت أيضا لأن النصف الذي أصاب شاع في نصفه فما أصاب النصف انفارغ فما أصاب النصف انفارغ فحصل العتق في حق النصف ونصف في حق النصف ونصف في حق الربع (قوله إذا رأت المراجعة بالموت) أي موت الخارج انتهى (قوله في المثل ولو في المرض قسم الثلث على هذا) أي سهم العتق وهي سبعة انتهى (قوله يعني لو كان هذا القول من مرض المثل) فان كان له مال يخرج قدر العتق من الثلث أو لم يكن وأجازت الورثة فالجواب ما ذكرنا وان لم يكن له مال كذلك ولم تجز الورثة انتهى رازي (قوله) فيقسم بينهم على قدر

ما أصابه بالإيجاب الثاني وهو النصف شاع في نصفه فما أصاب المستحق به قل لغاوما أصاب انفارغ ثبت فحصل له الربع فتم له ثلاثة الأرباع ولأنه لو أريد بالثاني هو يعتق نصفه وإن أريد بالداخل فلا يعتق فينتصف فحصل له الربع باثني وبالاول النصف وما الداخل فحصل له الربع يقول أن الإيجاب الثاني دائر بين الصحة وعدمها ولو أريد بالإيجاب الأول الخارج صح بالإيجاب الثاني لكونه دائر بين العبد والحر فوجب عتق رقبته وإن أريد به الثابت بطل الإيجاب الثاني لكونه دائر بين الحر والعبد فثبت أن يوجب وأن لا يوجب فينتصف فيعتق نصف رقبته بينهما نصفان فيصيب كل واحد منهما الربع فصار كالمثل لو كان تحتها ثلاث نسوة ولم يدخل بهن فقتل لثنتين منهن أحدا كما طالق فخرجت واحدة منهم ما دخلت الأخرى ففعال أحدا كما طالق ثم مات قبل البيان سقط من مهر الخارج جرة ربعه ومن مهر الثالث ثلثة ثلثة ومن مهر الداخل ثلثة ثلثة والثلث في الطلاق كالربع في العتق لأن كل الساقط فيه النصف كان كل الواجب هناك الرقبته ولهما أن الكلام الثاني صحيح في حق الداخل من كل وجه لأن الكلام الأول تناول المهر ما فصار بمنزلة المعلق بالبيان في حق غيرهما وهذا لو جنى عليهما ما كان قطع واحد أيدهما واجب عليه أرش العبد وإذا صح الكلام الثاني في حق الداخل كان الكلام الثاني في حقه عتق لا أول نصيب في حقه حتى ثبت له المصالبة بالبيان وتعين العتق إذا زالت المراجعة بالموت أو بالأخراج عن المثل ويشمع العتق فيما إذا مات المولى قبل البيان لأن قوله أحد كحرف نكرة من وجه دون وجه فاعتق بر العتق واقعا في حقه ما لم يعتبر تعليقه فإذا كان كذلك فالأربع بالاول الخارج صح الكلام الثاني وإن أريد به الثابت لم يسم فمردد الكلام الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فينتصف فيعتق ربعه وأما مسئلة الإطلاق فقول هو قور محمد وأما على قولهما قلها ثلاثة أرباع مهرها ويسقط الربع ولئن كان قول الكل فلفرقا لهما أن الكلام الأول انما يعتبر تعليقه في حق الداخل في حق حكم يقبل التعليق وأما في حق حكم لا يجزئ التعليق يكون تجزأ في حقه أيضا فالبراءة من المهر لا تقبل التعليق فيكون تجزأ بالنسبة إليه فيثبت التردد في الكلام الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فينتصف بخلاف العتق فانه قبل التعليق فلا يكون الكلام الثاني مرددا في حقه فيثبت كله أو يقول هو معتق البعض ومعتق البعض عند أي خيفة رجه الله مكاف فلا يعتق صحة الكلام الثاني ووافقه أبو يوسف فيه هذا لكونه غير معين ولهذا يسمى عندهما أيضا بخلاف الإطلاق لأنه يقع بجزء منه فيتردد الكلام الثاني بين الصحة وعدمه فصح إذا أريد بالاول الخارج والاولا فيمر أن عن نصف النصف فيوزع عليهم ما قال رحمه الله (ولو في المرض قسم الثلث على هذا) يعني لو كان هذا القول منه في المرض قسم الثلث على قدر ما يصيبهم من سهام العتق لأن العتق في المرض وصية ولا يرد لها على الثلث فترد إلى الثلث فيقسم بينهم على قدر سهامهم وشرح ذلك أنك تنظر إلى مخرج أقل جزء من

سهامهم) أي فنقول حق الخارج في النصف وحق الثابت في ثلاثة الأرباع وحق الداخل عنده في النصف أيضا فحتاج إلى مخرج له نصف وربع وأقله أربعة حقوق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلاثة وحق الداخل في سهمين فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة فإذا صار ثلث المال أربعة عشر وهي سهام السباعية وسهام العتق سبعة ويصير كل عتق سبعة فاعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة وعتق من الداخل سهمان ويسعى في خمسة وعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في أربعة فبلغت سهام الوصايا سبعة وسهام الولاية أربعة عشر فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل في سهم فكان سهام الوصايا ستة وسهام السباعية اثني عشر فاعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة ومن الخارج سهمان ويسعى في أربعة ومن الداخل سهمان ويسعى في خمسة انتهى رازي

(فوله أودبره) بأن قال

لأحدهما أنت حر بعد موتى  
عنتى الآخر انتهى (قوله  
وإداني البديهي) قال الحاكم  
الشهيد في الكافي لوقال  
العبدية أحد كالحرمات  
أحدهما أو قتل أو باعه  
أو بره عنتى السابق أعلم أنه  
إذا قال العبدية أحد كالحرمات  
أو قال هذا حر أو هذا حر  
سماهم أقوال سلم حر أو  
مبارك يؤمر بالبيان لأنه  
الحل فيصرف العنتى إلى  
أيه ما شاء ثم البيان ثبت  
بشره ودلالة فالأول كقوله  
الخبر أن يكون هذا حراً  
باللفظ لذى قلت أو يقول  
أنت حر بذلك العنتى أو  
يقول أعنتك بالعنتى  
السابق والثاني كما إذا باع  
أحدهما مطلقاً أو بشرط  
الخيار لأحد المتبايعين أو  
باعه بما فاسداً وقبضه  
المشتري على ما ذكره في  
شرح الطحاوى وتحفة  
الغنى أو لم يقبضه على ما  
ذكره في الفتاوى للولوالجى  
أو كتب أودبراً ورهن أو  
أجرناه يكون بياناً في هذا  
كله ولو استخدم أحدهما  
أو قطع يد أحدهما أو حتى  
على أحدهما لا يكون بياناً  
في قولهم كذا فى شرح  
الطحاوى وإن أعنتى أحدهما  
عنتاً مستأنفاً يعنتان جميعاً  
هذا باعناقه وذلك باللفظ  
السابق وإن قال عنت به  
العنتى باللفظ السابق  
صدق فى القضاء كذا فى شرح

سماهم وهو الربع وذلك أربعة فللثابت ثلاثة أجزاء منها ولكل واحد من الآخرين جزآن فباع سهام  
العنتى سبعة فيقسم الثلث عليها فيسقط عن كل واحد منهم من السبعة قدر ما أصاب سهمه مثلاً لو كان  
كل واحد منهم قيمته سبعة سبعة ثلثه سبعة وليس له مال غيرهم كان جميع ماله ألفين ومائة وثلاثة سبعة فإذا  
قسمت الثلث على سبعة أصاب كل واحد مائة وثلاثة سبعة ثلثه سبعة سبعة مائة وثلاثة سبعة مائة وثلاثة  
وهو الداخل والخارج ومن كان له ثلاثة أسهم سقط عنه ثلث مائة قدر ما أصاب سهمه ويسعى كل واحد  
منهم فيما بقي من قيمته فيسعى الخارج فى خمسة مائة وكذا الداخل والنايب يسعى فى أربعة مائة وعند محمد  
يجعل الثلث أسداساً لأجل أن الداخل لا يستحق سوى الربع عنده فتنقص سهمه لذلك وباقى العمل  
ما ذكرناه عند إذا مات قبل البيان وإن كان المولى بالحياة أجزع على البيان فاصله أن هذه المسئلة على  
ثلاثة أوجه أحدها أن يموت المولى والثاني أن يموت العبد والثالث أن يكونوا بالحياة فالأول قد ذكرنا  
حكمه والثاني ذكره فيما بعد والثالث حكمه أن يجبر المولى على البيان مادام حيلاً لأنه هو المجهل فإن بدأ ببيان  
الكلام الأول فقال عنتى بالخارج عنتى وصح الكلام الثانى لأنه يبقى دائريين العبدين فيؤمر ببيان  
وإن قال عنتى به الثابت عنتى وبطل الإيجاب الثانى لأنه دائريين حر وعبد فيكون خبراً صادقاً فى قوله  
أحد كالحرمات فإن قيل العنتى المهم يتعلق بشرط البيان ولهذا كان البيان حكم الانشاء حتى كان له  
استخدامهما قبله وحتى اعتبرت العنتى من ذلك الوقت لو كان الإيهام فى الطلاق فلا يكون دائريين الحر  
والعبد قلباً العنتى المهم وإن كان معلقاً بشرط البيان انشأ من وجهه اظهر من وجهه لأن قوله أحد كالحرمات  
لا ينفذ أول المعين وبعد البيان يصير وقفاً للمعين فكان البيان انشأ من هذا الوجه ومن حيث أنه يجبر  
على البيان ذاتاً من العبد كان اظهراً لأنه لا يجبر على الانشاء فى النظر إلى كونه انشاءً صح الكلام الثانى  
وعنتى به الداخل وبالنظر إلى كونه اظهراً لا يصح الإيجاب الثانى فلا يعنى والعنتى فى الداخل غير ثابت  
فلا يثبت بالشك وإن بدأ ببيان الكلام الثانى فإن قال عنتى به الداخل عنتى ويؤمر ببيان الكلام الأول  
فيعنى من بينه فيه فإن قيل ينبغي أن لا يعنى الداخل لأحتمل أن يبين الكلام الأول فى الثابت فيكون  
الكلام الثانى دائريين الحر والعبد فيكون باطلاً قلنا الكلام الأول مهم إذا لم يصادف المعين منهم ما فهو  
كالعنى بالبيان على ما بينا ولم يتصل بالحل فكان الكلام الثانى صحيحاً لكونه دائريين العبدين فإذا صح  
الكلام الثانى صح بيانه فى أحدهما أيضاً لكونه رقيقاً وقت البيان وإن بين الأول بعد ذلك فى الثابت  
بخلاف المسئلة الأولى وهو ما إذا بدأ ببيان الكلام الأول فبينه فى الثابت حيث يبطل الكلام الثانى لأنه  
فأمر الساعة بين الحر والعبد والكلام الأول تميز من وجهه على ما ينفذ من جانبى لقيام الحرية فى الحال  
وفى الأولى يرجح جانب المتعلق لكونه رقيقاً وقت البيان وإن قال عنتى بالكلام الثانى الثابت عنتى به  
وعنتى الخارج بالكلام الأول وهذا ظاهر فارجه الله (والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان فى  
العنتى المهم) أى إذا عنتى أحد عبديه غير معين ثم باع أحدهما أو مات أو عنته أودبرته عين الآخر للعنتى  
وصار بياناً لهذا الكلام أو جب عنتاً مبررة بينهما عند قيام الحلية فكانا فيفسوا فإذا قامت الحلية  
تعين الآخر للعنتى من غير تعيين لزوال المزاحم أما فى الموت فظاهر وكذا فى البيع والهبة لأنه لم يبق قابلاً  
للاعتاق من جهته وكذا فى الاعتاق لأن المعتق لا يعنى وكذا فى التدبير لأنه صار حرّاً من وجه فلم يبق قابلاً  
للاعتاق من كل وجه وهو الواجب به فم يبق محلاً ولا يقال رد على هذا ما إذا قال غلام من أحدهما بى  
أو قال لجاريتين له أحدهما أم ولدي فبات أحدهما لا يتعين السابق للعنتى ولا للاستيلاء لأننا نقول أنه  
أخبار عن أمر كائن والاعتبار يصح فى الحى والميت بخلاف البيان لأنه فى حكم الانشاء فلا يصح إلا فى الحى  
وهو الحى فإن قيل لو اشترى أحد العبدين وصحى لكل واحد منهم ما عتقنا وشرط الخيار لنفسه ثم مات أحدهما  
تعيين البيع فى المالك وهنا تعيين العنتى فى الحى قلنا قال على القمى لا فرق بينهما فإن المالك يملك على  
ملكه فى القصاين لأن المالك فى البيع داخل فى ملكه حين أشرف على الهلاك لتعذر رده كاقبض



(قوله ولهذا المستوى) كذا بخط الشارح انتهى وبعبارة الكافي سوى (قوله وبين ما فيه الخيار لأحدهما وبين الصحيح والفساد) قال في الهداية ولا فرق بين الصحيح والفساد مع القبض وبدونه والمطلق وبشرط الخيار لأحدهما المتعاقدين لا إطلاق جواب الكتاب اه قال الاتفاقى أراد بالكتاب الجامع الصغير فان أطلقه يدل عليه لأنه قال باع أحدهما ولم يقيده انتهى قال الكمال والبيان يقع صريحاً ثم قال ودلالة كذا باع مطلقاً أو بشرط الخيار لأحدهما المتبايعين سماعاً صحيحاً أو فاسداً مع (٨٧) القبض ودونه في الصحيح لأن البيان يقع بصرف مختص بالملك

سواء كان مخزياً له عن الملك كالوحيز عتق أحدهما أو باعه أو لا وإذا عتق الآخر بالسائمة في صاحبه وهذا لأن ذلك يدل على قصده استبقاء ملكه في الذي تصرف فيه فبيع بيانا عتق الآخر وحكما كما إذا مات أحدهما فإنه يعتق الآخر وليس بيانا من التملك لأنه ليس اختياراً ولأن البيان إنشاء من وجه ولا إنشاء في الآخر بموت قريشه لأن إنشاء صفة للفظ بل لزمن من طريق الحكم ذلك بسبب قوات محلبة الذي مات لزول العتق فيه ولا بد من عتق أحدهما فإن ذلك عتق الحى انتهى (قوله وروى عن أبي يوسف الخ) قال في شرح الطحاوى روى ابن سماعة عن أبي يوسف إذا ساءم أحدهما يكون بيانا يعنى أن الآخر يعتق للعنق انتهى اتفاقاً (قوله والمعنى ما ذكرنا) وهو أنه قصده الوصول إلى الثمن والوصول إلى الثمن ينافي العتق فيتعين الآخر للعتق انتهى اتفاقاً (قوله والمعنى بالشرط لا ينزل قبله) قبل البيان الملك

والكتابة وتعلق عتق أحدهما بالشرط كالشديد والرهن والإيصاء والأجارة والتزويج والعرض على البيع كالبيع لأن هذه التصرفات لا تصح إلا في الملك فصار إقدامه عليها بيانا منه أنه عمداً له ومن ضرورته تعين الآخر لاعتق ولاية سال الأجارة لا تختص بالملك بل بغيره إذا جازة الحر لا نقول الاستبدال بأجارة الأعيان على وجه يستحق الأجر لا يكون إلا بالملك فيكون تعييناً دالة وهكذا نقول في الانكاح وقال في الكافي ذكر التسليم في الهبة والصدقة في الهداية وقع اتفاقاً يعنى لا يحتاج إليه لأن الإقدام عليه دليل على إبقائه لأن هذا تصرف لا يصح إلا في الملك فلا تنوقد دلالة على القبض ولهذا سوى في البيع بين المطلق وبين ما فيه الخيار لأحدهما وبين الصحيح والفساد ولم يشترط القبض في الفاسد منه وإن كان لا يفيد الحكم الأبى وروى عن أبي يوسف أن العرض على البيع كالبيع والمعنى ما ذكرنا ثم لا فرق في هذا بين أن يكون العتق المبهم مطلقاً أو معلقاً حتى تكون هذه التصرفات بيانا فيها حتى إذا قال لعبد له إذا جاء غداً فأحد كاحر فتصرف في أحدهما شيئاً من هذه التصرفات ثم جاء الغداً عتق الآخر لبيانا وكذا إذا استولوا أحدهما تعينت الأخرى للحرية لما ذكرنا في التدبير قال رحمه الله (لا الوطء) أى لا يكون وطء أحدى الامتين في العتق المبهم بيانا حتى لا تعلق الأخرى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وقالوا نعتق لأن الوطء لا يحل إلا في الملك فصار الإقدام عليه دليل الاستبقاء فصار كالوعلقته منه وكما إذا وطئ أحدى المرأتين في الطلاق المبهم وله أن الملك ثبت فيهما ولهذا كان له أن يستخذهما وكان له الأرض إذا جنى عليهما أو المهر إذا وطئتا بشبهة وهذا لأن العتق لمبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله فصار كالو قال إن دخلت الدار فانت حرة أو أحداً كاحرة فوطئتهما أو وطئ أحدهما قبل دخول الدار وهذا لأن وطء الأمة لقضاء الشهوة لا لطلب الولد فلا راد به الاستبقاء فصار كالاستخدام بخلاف ما إذا باع أحدى أمتيه على أنه بالخيار ثم وطئ أحدهما أو اشترى كذلك ثم وطئ أحدهما حيث يتعين البيع في الأولى غير الموطوءة وفي الثانية الموطوءة حتى لا يكون البائع أن يتعين البيع في الموطوءة ولا يشتري في غيرها لأنه يؤدي إلى أنه وطئ ملك غيره لأن الملك فيه يستند إلى وقت العقد فتبين أنه وطئ ملك غيره وبخلاف وطء أحدى الزوجتين لأن المقصود منه الولد فيكون دليلاً على الاستبقاء ثم يقال الاعتاق غير نازل في المحل قبل البيان لتعلقه به وله إذا حل وطئهما عند نفسه ولكنه لا يفتى به إلا احتياطاً في باب الحرمان أو يقال هو نازل في المنكرة فيظهر في حق حكمه بقوله كالبيع فان المنكر يقبله بان اشترى أحد المعينين على أنه بالخيار أن يأخذ أي ما شاء والمنكرة لا تقبل الوطء لأن الوطء فعل حسي فلا يتصور وقوعه في غير المعين فلا يعمل العتق المبهم في المعينة أو نقول إن حل الوطء يثبت على ملك المتعة والعتق محله ملك الرقبة فلم يقدح محلهما فلا تحقق المنفعة لأن من شرط المنفعة اتحاد المحل قال رحمه الله (وهو الموت بيان في الطلاق المبهم) أى الوطء والموت يكونان بياناً في الطلاق المبهم وقد بينا المعنى فيه والفرق بين الطلاق والعتق في الوطء قال رحمه الله (ولو قال إن كان أول ولد تلدينه ذكراً فانت حرة فولدت ذكراً أو أنثى ولم يدر الأول رق الذكرو عتق نصف الام والانثى) أى ينزل قال لامته إن كان أول ولد تلدينه ذكراً فانت حرة إلى آخره وهذه المسئلة على وجوه أحدها أن يوجد التصديق بعدم العلم وجوابه

فأنت في كل واحد منهما انتهى رازى (قوله ولهذا حل وطئهما) أى جميعاً بعد قوله لهما أحداً كاحرة انتهى (قوله ولكنه لا يفتى به) لأن المبهم لا يعدو أحدهما انتهى رازى (قوله في الثمن وهو الموت بيان في الطلاق المبهم) هذا التقدير للفرق بين الوطء والعتق المبهم وبين الوطء في الطلاق المبهم على قول أبي حنيفة انتهى (قوله يكونان بياناً الخ) فان قال لأمراً أنه أحداً كاحراً ففأنت أحدهما أو وطئ أحدهما يكون بياناً لجماعاً لأن الغرض الأصلي من وطء المنكوحه الولد وقصد الولد بالوطء دليل استبقائه الملك في الموطوءة نصيباً للولد بخلاف الأمة فان الغرض الأصلي من وطئها قضاء الشهوة لا الولد ولا يدل على استبقائه الملك فلا يتعين الأخرى للعتق انتهى رازى

(قوله ويعتق نصف الام ونصف الجارية) وتسمى كل واحدة منهما في النصف كما سيأتي انتهى (قوله لان ولادته شرط لحرية الام) والحكم بعقب الشرط اه رازي (قوله ويختلف على العلم لانه فعل الغير) وكل من حلف على فعل الغير حلف على العلم اصله حديث القسامة انتهى اتفاقي (قوله وان نكل عتقت الام والبنت) لأن الجارية متغيرة فصارت الام خصما عنها لتكون حرة بتم انقضاء عتقتها اجمع انتهى اتفاقي رحمه الله قال نحر الاسلام وانما تصح (٨٨) تحسوة الام عن البنت مادامت صغيرة وان كانت كبيرة لم تصح اتفاقا (قوله

فتعتق الام والبنت دون الغلام) لانه لا خلاف له من العتق اه رازي لان الغلام قد زال عن الام في حال الرق فلم يعتق تبعاً أيضاً انتهى اتفاقا (قوله فلا يعتق منهم أحد) أي لا نعدم وجود شرط العتق انتهى اتفاقا (قوله فانه يحلف المولى) أي على العلم انتهى (قوله وان نكل عتقت الام دون البنت) لان النكول انما صار حجة باعتبار الدعوى ودعوى الانابة عن الجارية لا تصح لعدم الانابة ولم يوجد الولاية على الجارية أيضاً فلم تصح دعواها عنها فلم يعتبر النكول في حق الجارية انتهى اتفاقا (قوله ولم تدع الام) فان حلف المولى لا يثبت عتق أحد انتهى اتفاقا (قوله والدليل عليه ما ذكره محمد في الاصل) هذا الفرع الذي نقله عن الاصل سيأتي في كتاب الدعوى انتهى (قوله في المتن) ولو شهد أنه حر أحد عبديه (الح) فروع شهد أنه حر أمة يعنيها ومما عفا عنها اسمها لا تقبل لانهم لم يشهدوا عتقهم لاه وهو عتق معلومة بل مجهولة وكذا الشهادة

ما ذكر وهو أن يكون الغلام رقيقا ودمتق نصف الام ونصف الجارية والغلام عبد لان كل واحد منهما يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام أو لا فالام بالشرط والجارية بالتبعية اذا لم يعتق بولادته ما ترق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية أو لا لعدم الشرط فعتق نصف كل واحد منهما وتسمى في النصف وأما الغلام فيرق في الحالين لان ولادته شرط لحرية الام فتعتق بعد ولادته فلا يتبعها واعتبار الاحوال معتبر شرعا اذا اشبه الاحوال لما روي أنه عليه الصلاة والسلام بعث أنسا إلى بني حنيفة للاقتال فاعتصم ناس منهم بالسجود فقتلهم بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فلما بلغه عليه الصلاة والسلام ذلك قضى بنصف العتق ليرتد حالهم لانه يحتمل أنهم سجدوا لله اه ويحتمل أنهم سجدوا للغيره فصار أصلا في اعتبار الاحوال والثاني أن تدعى الام أن الغلام ولده أو لا وأنكر المولى ذلك والجارية صغيرة فالقول قول المولى لانه ينكر شرط العتق ويحلف على العلم لانه فعل الغير فاذا حلف لم يعتق واحد منهما الا أن يقيم البينة بعد ذلك وان نكل عتقت الام والبنت لان دعوى الام حرة الصغيرة معتبرة لانها فاع محض ولها عليها ولاية لاسمها اذا لم يعرف لها أب بخلاف ما اذا كانت كبيرة والثالث أن يوجد التصديق بان الغلام هو الاول فتعتق الام والبنت دون الغلام والرابع أن يوجد التصديق بان البنت هي الاولى فلا يعتق منهم أحد والخامس أن تدعى الام بان الغلام هو الاول ولم تدع البنت وهي كبيرة فانه يحلف المولى فان حلف لم يعتق أحد منهم وان نكل عتقت الام دون البنت لان النكول حجة ضرورية فلا يتعدى ولا ضرورة في غير المدعية هكذا ذكرنا وهذا يشترط أن لو أقامت البينة بتعدي والسادس أن تدعى البنت وهي كبيرة أن الغلام هو الاول ولم تدع الام فتعتق البنت اذا نكل دون الام لما ذكرنا هكذا فصلها في الكافي ولا يقال وجب أن يعتق اذا نكل عندهما لانه اقرار عندهما فاذا اقر بجزء واحد اقرارا بجزء الاخرى لاننا نقول اقرار بطريق الضرر وقوله هذا لا يثبت العتق بمجرد النكول حتى يحكم به الحاكم والدليل عليه ما ذكره محمد في الاصل رجل قال لغيره أنا كفيل بكل مائة رطل لثبته فلان من المال فادعى المكفول له على فلان ما لا فأنكر بخلاف فتكفي فقهى عليه بالمال لا يصير كفيلا به ولو كان اقرارا من كل وجه اقرارا كنيلا به وقال في النهاية قال في المسوط وقد ذكر محمد رحمه الله في الكيسانيات هذا الجواب الذي ذكره ليس بجواب هذا الفصل بل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهما ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم أنهم ولدت الغلام أو لا فان نكل عن اليقين فنكوله كافترا فان حلف فهم أرقاء وأما جواب الكتاب في فصل آخر وهو ما اذا قال المولى لامته اذا كان أول ولده ثلثه غلاما فانت حرة وان كان جارية فنت حرة فولدتهم اجمع ما لم يدركهم ما أول فالغلام رقيق والجارية حرة فاعتق نصف الام لان ولدت الغلام أو لا فهي حرة والغلام رقيق وان ولدت الجارية أو لا فالجارية حرة والامة والغلام رقيق فالام تعتق في حال دون حرة فاعتق نصفها والغلام عبد بيقين والجارية حرة بيقين اما لعنتق نفسها أو بعتق أمها تبعاً ثم قال صاحب النهاية وما ذكره في الكيسانيات هو الصحيح لان الشرط اذا كان في طريق واحد فالتقول قول من ينكر وجوده كدخول الدار ونحوه وان كان الشرط مذكوراً في جانب الوجود والعدم كان أحدهما موجوداً لا محالة فيحتاج فيه الى اعتبار الاحوال قال رحمه الله تعالى (ولو شهد أنه حر أحد عبديه أو أمتيه لغت الا أن تكون في وصية أو طلاق ميم) أي لو شهد بجزء لان

على طلاق أحدي زوجيه ومما عفا عنها أو عند زفر تقبل ويجبر على البيان ويجب أن يكون قولهما كقول زفر في هذه على أنها كشهادتهما على عتق إحدى أمتيه وطلاق إحدى زوجتيه ولو شهد أنه عتق عبده سالما ولا يعرفون سالما ولا عبداً اسمه سالم عتق لانه كان متعيناً ما أوجبته وكون الشهود لا يعرفون عين المسمى لا يمنع قبول شهادتهما كما أن القاضي يقضي بالعتق بهذه الشهادة وهو لا يعرف العبد بخلاف ما لو شهدوا ببيعته ولو كان له عبدان كل واحد اسمه سالم والمولى يصحدهم بعتق واحد منهما في قول أبي حنيفة لانه لا بد من الدعوى لقبول هذه الشهادة عنده ولا تتحقق ههنا من المشهود لانه لا يعرف معين منها فصارت كسئلة الكتاب الخلافية انتهى

(قوله ولو شهد الخ) هذا معنى قوله أو طلاق مبهم انتهى (قوله ويجوز الزوج على أن يطلق أحدهما بالاجماع) وهذا لأن الطلاق متضمن  
لتحريم الفرج وهو من حق الله فلا يشترط فيه الدعوى انتهى (قوله لهم أن) (٨٩) العتق (يعني حق الله لأن من حق

الله تعالى أن لا تسترق  
الأحرار فصار كالشهادة على  
الطلاق انتهى اتفاقاً (قوله  
لأن العتق المبهم لا يوجب  
تحريم الفرج) أي عنده  
انتهى رازي (قوله على ما بينا)  
فصار كالشهادة على عتق  
أحد عبده انتهى رازي  
(قوله لما ذكرنا) أنه لا يذهب  
من الدعوى والدعوى من  
المبهم لا تصوره انتهى (قوله  
وان شهد الله أعتق أحد  
عبده الخ) هذا معنى قوله  
الأي وصية انتهى (قوله أو  
في صحته تقبل استحساناً)  
ذكر الاستحسان في عتاق  
الأصل وقال لو قال أي  
الشاهدان كان هذا عند  
الموت استحسنت أن أعتق  
من كل منهما نصفه وهذه  
من مسائل الجامع الصغير  
المعادة وصورتها فيه محمد  
عن يعقوب عن أبي حنيفة  
في الرجل يقول أحد عبدي  
هذين حرو شهد عليهما شاهدان  
بذلك قال شهادتهما باطلة  
الأن يكون في وصية ويعتق  
القتل ويترك ورثة فينكرون  
فالشهادة جائزة وهو قول  
أبي حنيفة وقال أبو يوسف  
ومحمد الشهادة جائزة في الصحة  
ويجب على أن يوقع العتق  
على أحدهما بعينه أعلم أن  
الشهادة على عتق الأمة  
جائزة بالاتفاق وكذا الشهادة  
على طلاق المرأة وعلى طلاق

على رجل أنه أعتق أحد عبدي كيه لا تقبل الشهادة فيه إلا أن تكون في وصية استحساناً وهذا عند  
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا تقبل الشهادة ولو شهد أنه طلق إحدى نسائه جازت الشهادة ويجوز  
الزواج على أن يطلق أحدهما بالاجماع وأصل هذا أن الشهادة بعتق العبد من غير دعوى العبد لا تقبل  
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقبل وفي الطلاق تقبل إجماعاً لهما أن العتق حق  
الشرع وعدم الدعوى فيه لا يمنع قبول الشهادة فيه ألا ترى أنه لا يحتاج فيه إلى قبول العبد ولا يرتد  
برده ولا يجوز أن يخلف به وإنما يخلف بما هو حق الله ويجوز أن يخلف في غيره ولا ينعى إيجاب الحق  
للمجهول ويتعلق به حرمة استرقاقه والحرمة حق الله تعالى قال عليه الصلاة والسلام ثلاثة أنا خصمهم  
وعندهم من استرق حراً ويتعلق به تكميل الحدود وجوب الجمعة والزكاة والحج وتثبت به أهلية  
الشهادة والولاية ولا يمنع قبول الشهادة بالتناقض في دعوى العتق حتى لو أقر بالرق لأنسان ثم ادعى حرية  
الأصل وأقام بينة تقبل بينته ولو كانت الدعوى شرط المكان مانعاً لأن التناقض بعدم الدعوى ولهذا  
لا يشترط الدعوى في عتق الأمة بمنزلة طلاق المرأة وهذا دليل على أنه حق الله تعالى ولهذا كان قربة  
يتأدى به بعض الواجبات فإن قيل على هذا وجب أن تقبل فيه شهادة الفرد فكيف يكون أمر ادنيا قلنا فيه  
الزام وإن كان ديناً فلا يثبت إلا بحجة نامة ولا يثبت حنيفة رحمه الله تعالى أن المذهب به حق العبد لأنه  
يثبت به القوة الحكيمة لنفسه والقوة الحقيقية حقه لأنه نفسه حقه بجميع معانيه وأوصافه والقوة  
الحكيمة منها لأنه يصير بها المال لنفسه وأكسابه ومالكه إلا كساب حق المالك لأنهم أعسار عن  
اختصاص يتمكن به من إقامة المصالح المتعلقة به وما وراء ذلك ثرات العتق ولا عبرة به وإنما العبرة  
للمشروبه فإذا كان حق العبد يتوقف قبول البينة فيه على دعواه وحق العبد لا يتوقف على قبوله ولا  
يرتد برده كالعقود عن القصاص والتناقض فيه عقولنا في دعوى النسب بخلاف عتق الأمة لأنه تضمن  
تحريم الفرج وحرمة الفرج حق الله تعالى فصار كطلاق المنكوحه وإذا كان الدعوى شرطاً عندنا لم  
يتحقق في عتق أحدهما لأن الدعوى من المجهول لا تصح فلا تقبل الشهادة فيه وفي عتق الأمة عما قبلت  
لأنها تحريم الفرج وليس في عتق إحدى الأمتين ذلك لأن العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج على ما  
بيننا فتكون الدعوى شرطاً فيه بخلاف الطلاق المبهم لأنه يتضمن تحريم الفرج فيكون حقه الله تعالى فلا  
يشترط فيه الدعوى إجماعاً فإن قيل لو كان سقوط الدعوى في عتق الأمة لشبوت حرمة فرجها على المعتق  
لما قبلت على عتق الأمة لمجوسية وأختها من الرضاع وأمثلهما على الطلاق الرجعي لعدم تضمن الحرمة  
قلنا لا يخفى عن إثبات حق الله تعالى فيه أما الرجعي فقد انعقد سبب الحرمة لأنما تحريره عند قضاء العدة  
وينتقص به العدد أيضاً وهو فرع من الحرمة والأمة المجوسية لا يوجب وطؤها الحد ولا يسقط به الإحصان  
مادامت في ملكه وبعد العتق يوجب الحد ويسقط به إحصانها وكذا أختها من الرضاع لا يوجب وطؤها  
الحد مادامت في ملكه وبضعها مملوك له حتى يملك عليك ويملك العقر إذا وضعت بشبهة ولأن الأمة مشهومة  
في تركها الدعوى أو في إنكارها المألهام الخط عند المولى فلا يعتبر إنكارها بخلاف العبد حتى لو كان  
العبد متهما بأن وجب عليه حد أو قصاص في طريقه فأنكر العتق لا يلتفت إلى إنكاره وفي حربه الأصل  
فيل لا يشترط الدعوى إجماعاً لأنه يتضمن تحريم فرج الأمهات لا يشترط نكاحاً وإن شهد أنه أعتق أحد  
عبده في مرض موته أو شهد على تدبيره في مرضه أو في صحته تقبل استحساناً والقياس أن لا تقبل لما  
ذكرنا أن العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبرت من الثلث والتدبير وصية سواء كان في المرض أو في  
الصحة وانضم في تنفيذ الوصية هو الموصى لأن وجوب تنفيذ الوصية ملحقه ونفعه يعود إليه وإنكاره  
مردود لأنه سفيه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي أو الوارث فتتحقق الدعوى من الخلف ولأن العتق المبهم  
يشيع فيها ما موت حتى يعتق من كل واحد منهم النصف فتتحقق الدعوى من كل واحد منهم ما صار كل

(١٢ - زيلني ثالث) إحدى النساء جائزة بالاتفاق والشهادة على عتق العبد بلا دعواه لا يجوز عند أبي حنيفة  
خلافها ما وكذا الخلاف في الشهادة على عتق إحدى الأمتين انتهى

## باب الحلف بالدخول

كذا يخط الشارح في نسخة بالعتق كذا بخطنا أشار ح الرازي وكذا في الهداية اه قال الكمال الحلف بالكسر مصدر الحلف سماعي وله مصدر آخر أعني حلفا بالاسكان يقال حلف حلفا وحلفا ونحوه الباء للمرة كقول الفرزدق

على حلفه لا أشتم الدهر مسلما \* ولا خراجا مني زور كلام

وقال امرؤ القيس

حلفت لهما بالله حلفه فاجر \* لنا امرأان من حديث ولا صالي

والمراد بالحلف بالعتق فعلية بشرط اه قال الاتفاق في شرح في بيان التعليق بعد ذكر مسائل التخصيص لان التعليق قاصر في كونه سببا لانه ليس سببا في الحال عندنا اه (قوله فاعتبر قيام الملك وقت الدخول) قال الكمال رحمه الله وعدول المصنف الى لفظ وقت عن لفظ يوم في قوله فشكل المعتبر قيام الملك وقت الدخول يفيد ان لفظ يوم يراد به الوقت حتى لو دخل ليلا عتق لانه أضيف الى فعل لا يمتد وهو الدخول وان كان في اللفظ انما أضيف الى لفظ اذا المضافة للدخول لكن معنى اذ غير ملاحظ والا كان المراد به يوم وقت الدخول وهو وان كان يمكن على معنى يوم الوقت الذي فيه الدخول تقييد اليوم به لكن اذا اراد به مطلق الوقت يصير المعنى وقت وقت الدخول ونحن نعلم مثله كثيرا في الاستعمال اذا انصاح كمن هو يومئذ (٩٠) يفرح المؤمنون فانه لا يلاحظ في هذه الآية وقت وقت يغلبون يشرح المؤمنون

ولا يوم وقت يغلبون يفرحون  
وتظايره كثيرة في كتاب الله  
وغیره فاعرف أن لفظة اذ لم  
تذكر الا تكثيرا للعوض عن  
الجملة المحذوفة أو عمدا لانه  
أعني التنوين لكونه حرفا  
واحدا سادسا كنا نحسبنا ولم  
يلاحظ معناها ومثله كثير  
في أقوال أهل العربية في  
بعض الانماط لا يخفى على  
من له نظر فيها اه (قوله فقي  
الح) ولو لم يبق بل بانه وجب تدله  
فيه ملك يعتق أئنه اه (قوله  
لا يعتق من ملك بعد العيين)  
لانه أرسل الملكا رسالا وملك

## باب الحلف بالدخول

قال رحمه الله (ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما عتق بعده) أي اذا قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما عتق بعده المين بدخول الدار لا معنى قوله يومئذ يوم اذ دخلت الدار محذوف الجملة وعوضه التنوين فاعتبر قيام الملك وقت الدخول وكذا لو كان في ملكه يوم حلف عتق فقي على ملكه حتى دخل عتق لما قلنا من أن المعتبر قيام الملك وقت الدخول فان قيل ينبغي أن لا يعتق بهم ذا المين من لم يكن في ملكه يوم حلف لانه ما أضاف العتق الى الملك والى سببه فلا يتناول ما سمي له قلنا ان لم توجد الاضافة الى الملك صريح فقد وجدت دلالة لان المملوك لا يكون بدون الملك فصار كأنه قال ان ملكك مملوك كافه وحر وقت دخول الدار بخلاف ما اذا قال لعبد اغير ان دخلت الدار فانت حر فاستتره ثم دخل الدار حيث لم يعتق لان لم توجد الاضافة الى الملك لا صريح ولا دلالة قال رحمه الله (ولو لم يقل يومئذ لا) أي لو لم يقل في عينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد العيين لان قوله كل مملوك لي الحال والجزء حرية المملوك في الحال الا أنه لما دخل الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فاعتق

المرسال وادبه الحال لان المستقبل موهوم فلا يعتق بغير قصار كأنه قال كل مملوك لي في الحال اه ع (قوله لان قوله اذا كل مملوك لي الحال) قال الرازي لان قوله كل مملوك لي يتناول من كان مملوكا له وقت صدور الكلام منه لا ما ملكه في المستقبل اه ع (قوله والجزء حرية المملوك في الحال) ووجه كون كل مملوك لي حالا أن المختار في الوصف من اسم لفاعل والمفعول أن معناه قائم حال التكلم عن نسب انية على وجه قيامه به أو وقوعه عليه واللام للاختصاص أي لاختصاص من تجر معنى متعلقها اليه به أي بمعنى المعتق وهو مملوك فلزم من التركيب اختصاص بالمتكلم بالملوكية في الحال وهي أثر ملكه فلزم قيام ملكه في الحال ضرورة اضافة أثرها في الحال والاثبات الاثر بلام مؤثر هذا ويعتق بقول القائل كل مملوك لي حر العبد ولو مرهونين أو مأذونين أو مؤاجرين والامام وان كن حوامل وأسباب أولاده والمأبرون وأولادهم ولا يدخل المكاتب خلا فالفرازة مملوك من وجه اذ هو حر يد او لوني الذكور فقط لم يصدق لانه خلاف الظاهر في عرف الاستعمال ويصدق ديانة مع ان طائفة من الاصويين على أن جمع الذكور بيم اسماء حقيقة وضعا ولا يدخل المملوك المشترك ولا الجنين الا أن يعينهم ولا يعبد عبده التاجر وهو قول أبي يوسف الا أن يومهم وسواء كان على العبد دين أو لا وعلى قول أي حنيفة ان لم يكن عليه دين عتقوا اذ انواهم والا فلا وان كان عليه دين لم يعتقوا ولو نواهم ولو قال عتقت ما يستقبل عتق ما كان في ملكه وما سمي له اذا ملكه لانه قصد تغيير ما يدل عليه ظاهر القظة فلم تعتبر نيته في ابطال حكم الظاهر واعتبرنا اعترافه لاثبات العتق فيما يستقبل ولا يخفى أن التعليق يرشد الى أن عتق ما هو في ملكه مع هذه التبة انما هو في القضاة في الذخيرة قال مالك في كلهم أحرار وروى

الرجال دون النساء بذكره وقالوا لا يصدق ديانة بخلاف قوله كل مملوك لى ونوى التخصيص بصدق ديانة اه فان قلت ما الفرق بين  
 الوجهين هو تخصص العام فالجواب ان كلهم تأكد لا عدم قبوله وهو مما ليس لى لان جميع مضاف فيهم وهو يرفع احتمال المجاز غالباً  
 والتخصيص بوجوب المجاز فلا يجوز بخلاف كل مملوك لى فان الثابت به أصل العموم فقط فقبل التخصيص اه فتح (قوله لى المتن والمملوك  
 لا يتناول الجن) قال الرازى حتى لو قال لامته كل مملوك غيرك حر لم يعتق جملها اه (قوله لى يتناول المملوك) اى بانه صالة والاستقلال  
 اه (قوله واخذ المملوك تبعه الام) كعضو من أعضائه حتى ينقل بانه قائلها وتعدى بغيرها كما تعدى العضو به ولهذا لا عليك ببعده من فردا  
 بل تبعه مل والدليل أنه لم يعتبر فى الشرع نفساً مملوكة أنه لا يجوز عن انكساره ولا يجب صدقة قطره اه فتح (قوله أو قال كل مملوك  
 لى ذكر) قال المصنف رحمه الله وفائدة التقيد بالذكورة أنه لو قال كل مملوك ولم يزل ذكره لكان لى فتدخل الحامل فيه حتى جملها  
 تبعاً وهذا بناء على أن لفظة مملوك إما ذات متصفة بالمملوكية وقد اندك كبر ليس جزءاً من مفهوم وان كان الثابت جزءاً من مفهوم مملوكية فيكون  
 مملوك أعم من مملوكه فثبت فيه عدم الدلالة على الثابت لا الدلالة على عدم الثابت (٩١) ولما أن الاستعمال استمراره على الاعية  
 فوجب اعتباره كذلك اه

اذ بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضادة الى الملك اولى  
 سببه ونظيره ما لو قال كل مملوك لى حر بعد الايعتق من ملكه بعد اليقين لما قلنا وعلى هذا لو قال ان دخلت  
 الدار فكل مملوك أملكه حر ينصرف الى المملوك للجل لان أملكه للجل وان قال يومئذ ينصرف الى ما ملكه  
 يوم دخول الدار مع ذلك لما ذكرنا قال رحمه الله (والمملوك لا يتناول للجل) اى لفظ المملوك لا يدخل  
 تحته للجل لانه يتناول المملوك المطلق والجل مملوك تبعاً للامه قصوداً فلا يدخل تحت المطلق ولانه عضو  
 من وجهه واسم المملوك يتناول النفس دون الاعضاء حتى لو قال كل مملوك لى حر وكان له جل مملوك  
 بطريق الوصية بان أوصى له بالجل فقط أو قال كل مملوك لى ذكره وحر وله جارية حامل فولدت ذكر الاقل  
 من ستة أشهر لم يعتق لما ذكرنا وكذا لا يدخل المكاتب فيه لانه ليس بمملوك من كل وجهه لانه حر يدا  
 وخرج من يد المولى حتى يستحق الارش على المولى ان جنى عليه وان كان رقه كاملاً بخلاف أم الولد والمدير  
 لان ملكهما كامل وان كان الرق فيه ناقصاً على ما يجب على الأيمان ان شاء الله تعالى قال رحمه الله (كل  
 مملوك لى أو أملكه حر بعد غداً أو بعد مائة يوم يتناول من ملكه منذ حلف فقط) يعنى اذا قال كل مملوك لى حر  
 بعد غداً أو قال كل مملوك أملكه حر بعد غداً أو قال بعد مائة يوم فيهما يتناول من كان في ملكه يوم حلف ولا  
 يتناول ما ملكه بعد اليقين حتى يعتق بعد غداً أو يكون مديراً فى الحال من كان في ملكه فى ذلك الوقت ولا  
 يعتق ولا يصير مديراً من ملكه بعد ذلك لانه قوله كل مملوك لى للجل على ما بينا وكذا كل مملوك أملكه ولهذا  
 يستعمل فيه بغير قرينة ولا لاستقبال بقرينة من بين أو سوف فينصرف مطلقاً الى الحال ويكافى الجزاء  
 حرية المملوك أو تدبير المملوك فى الحال فلا يتناول ما اشتريه بعد اليقين قال رحمه الله (وعتقه عن من ملك  
 بعده من ثلثة أيضاً) اى يعتق عتق المولى من ملكه بعد اليقين من ثلث ماله أيضاً وهذا عندهما  
 وقال أبو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليقين لان اللفظ حقيقة الحال على ما بيناه فلا يتناول ما سلكه  
 ولهذا صار من كان فى ملكه وقت اليقين مديراً ولا يصير الاخر مديراً ولهذا لا يعتق فى قوله كل مملوك لى  
 أو كل مملوك أملكه حر بعد غداً الا من كان فى ملكه وقت اليقين وبما استعمل عيسى حين طعن عليه ما

فوجب اعتباره كذلك اه  
 كمال رحمه الله قوله وكذا  
 لا يدخل المكاتب) يعنى  
 اذا قال كل مملوك لى حر  
 يعتق المديرون وأم الولد  
 بخلاف المكاتبين فان  
 المكاتب لا يعتق ما لم يسوه  
 كذا نص الحاكم فى الكفاي  
 اه اتقانى فى باب التدبير  
 (قوله لى المتن بعد غداً) نلرف  
 لحر لا لملكه اه (قوله أو  
 قال بعد مائة يوم) اى  
 فى قوله كل مملوك لى وفى قوله  
 كل مملوك أملكه كذا بخط  
 الشارح رحمه الله (قوله  
 فلا يتناول ما سلكه) قال  
 الكمال قوله ولو قال كل مملوك  
 أملكه أو كل مملوك لى حر  
 بعد مائة يوم وله مملوك فاشترى  
 آخر ثم مات فالذى كان عنده  
 مديراً مطلق لا يصح بيعه

بعد هذا القول والذى اشتراه ليس مديراً مطلق بل مديراً مقيد حتى يجوز بيعه ولو لم يبعه حتى مات عتق جميع ما سلكه ان خرج منه عتق  
 كل منهما وان ضاق عنهما يضرب كل منهما بعتقه فيه وهذا ظاهر المذهب عن الكل وعن أبي يوسف فى النوادر انه لا يعتق ما استفاد  
 بعد عتقه وانما يعتق ما كان فى ملكه يوم حلف اه (قوله وبه استدلى عيسى حين طعن عليه ما) قال الكمال رحمه الله وبهذا الوجه  
 طعن عيسى بن أبان فى جواب المسئلة وأوجب المروى عن أبي يوسف اه قال الاتقانى رحمه الله قوله ولو قال كل مملوك أملكه أو قال  
 كل مملوك لى فهو حر بعد مائة يوم وله مملوك فاشترى آخر فالذى كان عنده مديراً والاخر ليس مديراً وهذه من مسائل السامع الصغير المأداة  
 ذكرها محمد بن أواخر الكتاب قبيل باب لاشربة وصورته ما فيه محمد بن عيسى عن أبي حنيفة فى رجل قال كل مملوك أملكه فهو  
 حر بعد مائة يوم فاشترى مملوكاً آخر فان المملوك الذى كان عنده مديراً وهذا الاخر ليس مديراً ويعتقان من الثلث ويكونان شركين  
 فى الثلث وكذا لو قال كل مملوك لى فهو حر بعد مائة يوم وذكر أبو طاهر الدباس عن أبي يوسف فى النوادر ان لا يعتق ما سلكه بعد عتقه  
 لانه لم يدخل فى الإيجاب ولهذا يصير الاول مديراً ولا يصير الثانى مديراً قال آخر الام البرزوى هذه المسئلة طعن فيها عيسى بن أبان  
 فقال قوله أملكه يتناول الحال عند الاطلاق فان كان العمل واجبا بهذا الأصل وجب أن لا يعتق الذى اشتراه فيكون مملوكاً يباع كالزوال

كل مملوك أملاكه فهو حر وان كان هذا الكلام يتناول الاستقبال اقله بعد موتى وجب أن يصير ما اشتراه مديرا ثم قال عيسى بن أبان  
 فالجواب عندي في هذه المسئلة أني أعتقد من كان في ملكه يوم حلف عند الموت ولا يجوز بيعه قبل الموت ومن حدث في ملكه جاز  
 بيعه ولا يعتق عند الموت عزلة قوله كل مملوك أملاكه فهو حر عدا اه (قوله ولهما أن هذا) أي قوله كل مملوك أملاكه وقوله كل  
 مملوك في فهو حر بعد موتى اه (قوله أو كل مملوك أملاكه يتناول الحال) أي وأحال نوعان راهنة ومتربصة وهي حالة الموت والكل  
 جنس واحد فصار المراد بما عدا اه في الحالة لراهنة وما عدا اه حال الموت فإذا تناولا ولهما لا يجب صا الذي عدا وقت التكلم مراد به  
 بلا احتمال فصا مراد به ما لم يجر به فاما الذي عدا في ما ليس له ملكه فيما يستقبل فإنه لم يصير مراد به لأن ما بين حال التكلم وحال الموت مستقبل محض  
 ليس من الحال في شيء فإذا باعته فمقتضاها قبل وجوب حق العتق فصح وإذا لم يبعه حتى بقي على ملكه إلى وقت الموت تناوله لا يجب  
 حينئذ لكونه واقعا على حال الموت فوجب له العتق وصار موصى له فزاحم الأول في الثلث فوجب أن يقسم الثلث بينهم ما يضرب كل  
 واحد منهم ما في ذلك بقيمة كذا في الكافي قال الاتقي رحمه الله والمذهب عندي ما ذهب إليه أبو يوسف في أنموذ لانه يلزم على ما قال  
 أبو حنيفة ومحمد الجميع بين الحنفية والمجاز بلغة واحد فلا يجوز لأنهم ما أرادوا بقوله أملاكه الحالة الراهنة والمحكمة جميعا والحالة الراهنة  
 حقيقة والمحكمة مجاز لأن نافي المحكمة لا يكذب وأيضا لا زاد بلا قرينة وذلك أمارا لمجاز اه (قوله فروع من تعليق العتق) قال لعبد الله  
 بن بك فأنت حر لم يعتق لأن نزول العتق المعلق بعد الشرط وبعد البيع هو ليس بمملوك فلا يعتق إلا أن يكون البيع فاسدا فاعتق لأن  
 الملك فيه بعد البيع باق لا يزول الابتسامة الآن يكون المشتري تسلمه قبل البيع حينئذ يزول ملكه بنفس البيع فلا يعتق كذا في  
 المتوسط وحقيقة التوجه أن يقال وقت نزول العتق هو وقت زوال الملك لأنهم ما عايناهم قبيل البيع فلا يثبت العتق في حال زوال الملك كما  
 لا يثبت في حال بتر زواله ولو قال لعبد الله (٩٣) ان دخلت فأنت حر فباعه فدخل (١) لم يعتق لأن العيين انحل بالادخول الأول في غير

والمالك اذ ليس يلزم من انحلال  
 العيين نزول الجرا أو لولم يدخل  
 بعد البيع حتى اشتراه  
 فدخل عتق خلافا للشافعي  
 لعدم بطلان العيين عندنا  
 بزوال الملك ومثله في الطلاق  
 ولو قال ان دخلت هاتين

والرمان هذا يجب عتق بطريق الوصية حتى انهم من الثلث والوصية انما تقع بعد الموت ويكون  
 حال الموت فمع عدم قصد الأثر أن من أوصى بثلاث مائة لم يملكه وليس له مال أو كان له مال واستحدث  
 غيره يتناولهما إذا بقي ملكا إلى الموت وكذا إذا أوصى لأولاد فلان وله أولاد وولد له بعد ذلك  
 أولاد دخل الكل في الوصية فإذا ثبت هذا فقول قوله كل مملوك لي أو كل مملوك أملاكه يتناول الحال  
 والمرص رايجابا من هذا الوجه وهو أيضا باصا لما ذكرنا فمتناول ما عدا ملكه عند الموت لما مر فغيره حالة  
 الموت فمتناول ما عدا ما عدا لا يجب في المملوك الحال وأعلمنا الوصية فيه وفي المستحدث فإذا تناولا ولهما  
 الايجاب صا الذي عدا وقت التكلم داخل فيه بلا احتمال فصا مراد به ما الذي عدا وقت التكلم بعد ذلك فيه

الدارين فأنت حر فباعه فدخل احدهما ثم اشتراه فدخل الاخرى عتق لأن الشرط اذا كان مجموع أمرين كان الشرط احتمالا  
 وجود الملك عند اخراعه وليس يلزم من كونه الشرط مجموع أمرين اعتراض الشرط ولو قال ان دخلت فأنت حر اذا كلمت فلانا  
 فباعه فدخل ثم اشتراه فحكم فلان لم يعتق لأن شرط العتق ليس الا الكلام غير انه علق العيين المنعقدة من شرط الكلام وجزائه الذي  
 هو العتق بالدخول فالدخول شرط العيين فصير كانه قال له عند الدخول السكائن في غير ملكه أنت حر اذا كلمت فلانا لان المعلق كالمنجز  
 عند وجود الشرط والعيين لا تنعقد في غير ملكه فكلامه غير موقع ولو قال ان دخلت فأنت حر بعد موتى فباعه فدخل ثم اشتراه ومات  
 لم يعتق لانه علق التسديد بدخول الدار فيصير كالمنجز عنده وعند من لم يكن الملك قائما أو التسديد لا يصح الا في الملك أو مضافا واذ لم يصح  
 التسديد لم يعتق بغيره ولو علق عتق عبد مشرك بينه وبين غيره ثم اشتري باقية ففعل ما علق عتقه عليه لم يعتق الا نصقه لانه انما ينزل  
 المعلق والمعلق كان عتق النصق والعتق يتجزأ عند أي حنفية فدمسي في قيمة نصفه لسهمة وعندهما يعتق كله فلا يصح ولو كان  
 باع النصف الاول ثم اشتري نصف شريكه ثم دخل الدار لم يعتق منه شيء لأن المعلق النصف المتنازع لا المستحدث وقد وجد الشرط في غير  
 ملكه ولو جمع بين عبده وما لا يقع فيه العتق من ميت أو حجر أو حمار وقال أحدكم أو قال هذا أو هذا عتق عبده عند أي حنفية وان لم ينوه  
 وقال لا يعتق إلا أن ينويه ومثله وأصله في الطلاق وروى ابن سماعة عن محمد أنه اذا جاع بين عبده واسطوانة فقال أحدكم حر عتق عبده  
 لأن كلامه يجب الجزم ولو قال هذا حر أو هذا لم يعتق عبده لأن هذا الملقط ليس بايجاب لها كقوله هذا حر أو لا وهذا مسألة في  
 الشهادة على الشرط قال ان دخلت دار فلان فأنت حر فشهد فلان وأخراة قد دخل عتق لأن الدخول فعل العبد وصاحب الدار في شهادته  
 به غير مهم فصحت شهادته بخلاف ما لو قال ان كلمته فشهد هو وأخراة كانه لم يعتق لأن فلان في هذه شاهد على فعل نفسه فلم يعتق الا شاهد  
 واحد على الشرط فلو شهد اثنان أنه كلم أباهما فان جحد الأب جازت شهادتهما لانها على أبيهما بالكلام وعلى أنفسهما بوجود الشرط  
 وان ادعاه أو وهما فاعتد أي يوسف هي باطله وعند محمد هي جائزة لانه لا منفعة للشهود به لانيهما فحدهم باعتبار المنفعة لنبوت التهمة وأبو  
 يوسف يعتبر بمجرد الدعوى والامكان لأن شهادتهما يظهران صدقه فيم يدعيه وتقدم مثل هذه في النكاح والله أعلم اه كمال رحمه الله

(١) قوله فباعه فدخل لم يعتق هكذا في الاصل ولعل هنا سقط حرف اه مصححه

(قوله بخلاف قوله بعد غد) حيث لا يدخل المشتري تحت هذا اللفظ لأنه يتناول الراهنه اهـ (قوله بجمعيهم ما باعتار سببين) وأنت تعلم أن هذا قول للمرافقين غير مرضي في الأصول والآلية نتج لجمع مطلقاً ولم يتحقق خلاف فيه لأن الجمع قط لا يكون إلا باعتبارين وبالنظر إلى سببين اهـ

(٩٣)

باب العتق على جعل

قال السكندر أخر هذا الباب عن أبواب العتق من غير ما ومعلقه كآخر الخلع في الطلاق لأن المال في هذين البابين من الاستقاط غير أصل في الأصل عدمه فأخر ما ليس بأصل عما هو أصل وأدخل ما يجعل للإنسان على شيء يضعه وكذا الجمعية ويقال الجملة منه بطلها بالسكندر في الصحيح وفي غيره من غريب الحديث لا يقتضي ودوان الأدب للفارابي بالفتح فيكون فيه وجهان اهـ

قال الاتفاقى والمراد منه العتق على مال قال الاتفاقى قال في شرح الطحاوى إذا قال لعمد أنت حر على ألف درهم أو بألف درهم فإنه لا يعتق ما لم يقبل ويبيع على مجلسه ذلك فإن قبل ووقع لعتق بنفس القبول والمال دين عليه وإن كان غائباً يقع بمجلس علمه فإن وجد القبول صح وإن ردت وأعرض عن المجلس بطل وإنما يكون الاعراض عن المجلس إما بالقيام أو بامتناعه بعمل آخر

احتمال لأنه إن بقي إلى موته في ملكه صار خدماً فيه باعتبار الوفاء والافتقار فصار كالمدبر المقيّد بخلاف تصرفه فيه بالخراج عن ملكه وما بينهما ليس حل لأبواب العتق ولا حال اعتبار الوصية فلا يدخل فيه بخلاف قوله بعد غد لأننا إنما أخذنا المستقبل بالحال ذاقم الدليل عليه وهو الإيصاء ولم يرقم الدليل في قوله بعد غد قال قيل قد جعتم بين الحال والاستقبال في لفظ واحد فيلزم منه لجمع بين الحقيقة والحجاز وتجب المشتركة على ما اختلفوا في الفعل لمضارع وذلك لا يجوز قلنا هذا الكلام يتناول الموجود حالة الاعتاق لكن حل الاعتاق هو حال التكلم من وجه ومن وجه حال الموت لأن الحكم ثبت عند من يمكن بالكلام السابق فصار حالة الموت وحالة التكلم حالة واحدة في المعنى وهو حجاز وجود العلة فيتم أولها باعتبارها أو نقول هذا الكلام لا يجب عتق وإيصاء ولا يجب لا يبيع لافي الملك أو مضافاً إلى سببه والوصية لا تصح إذا في الموجود عند الموت بجمعيهم ما باعتار سببين مختلفين وإنما لا يجوز ذلك إذا كان بسبب واحد وهذا كما خالفناهم في قوله لله على أن الصوم رجاء ونوى الذر وأمين فإن أبو يوسف يمنع الجمع بينهما أو قد عرف في موضعه وهذا كله في ما إذا لم يكن له نية وأما إذا نوى فيتمتلك الكل لأنه نوى التمسك به على نفسه فيستدق والله أعلم

باب العتق على جعل

قال رحمه الله (حرره على ما لم يقبل عتق) أي أعتق عبده على ما لم يقبل العبد عتق وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف أو بألف أو على أن يعلين ألفاً أو على أن تؤذيها إلى أو على أن تعطيني ألفاً أو على أن تجيئني بالف وإنما جعتم بقبوله لأنه عتق عتقه بقبول المال ولأنه معاوضة ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كما في البيع فإذا قبل العبد صار حراً في جميع أحكامه والمال دين عليه لأنه التزمه بقبوله وكانت ذمته صالحة وقد كدت بالعتق وجاز أن يجب المدين عليه وإن لم يملك عنه ما يستقط من حق المولى شيئاً كما يجب بالخلع وإن لم يملك المراهناً ما يمسك من حق الزوج وكما يجب بالصلح عن دم الممدود وهو دين وجب عليه بعد الحرة حتى صح الكفالة به فلا يؤذى في التناهي بخلاف بدل الكتابة لأنه وجب مع المدا في لأنه يسعي وهو عبء الأصل أن لا يكون للمولى على عبده دين فلم يكن بدل الكتابة ديناً مطلقاً إذا الدين لا يكثر المدين انخروج عنه إلا بالقضاء أو الإبراء ودين الكتابة يمكنه انخروج عنه بالعجز وإطلاق لفظ المال يتناول أنواعه حتى الحيوان وإن لم يكن معتمداً أن يكون معتمداً للجنس ولا يمالى بجهالة الوصف كاجودته والرداعة لأنهم يسيرة ولا بجهالة النوع لأنه معاوضة المال بغير المال فتشابه النكاح والطلاق والصلح عن دم الممدود وإنما تمنع الجهالة اليسيرة من صحة هذه العقود لأنه يجري التناهي فيها فلا تكون مانعة من التماسيم والنسب والفساد باعتبارها ولهذا الوعد على ملك الغير ولم يجز صاحبه بحج قبحه ولا يفسخ العقد مع أن القيمة مجهولة بخلاف البيع قال رحمه الله (ولو عاق عتقه بأدائه صار له أدونها) أي

يعلم أنه قطع لما فيه اهـ (قوله وذلك مثل أن يقول أنت حر على ألف) ولا يشترط الأداء اهـ اتفاقى (قوله ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض) لأن المولى ثبت ملكه في العوض الكائن من جهة العبد بقبوله فيلزم زوال ملكه عن العوض والاجتماع العوضان في ملكه اهـ فتح وكتب على قوله بثبوت الحكم ما نصه أراد به العتق اهـ (قوله كما في البيع) يزول ملكه عن المبيع بمجرد القبول قبل الأداء اهـ وكما إذا طلقها على مال يقع الطلاق بمجرد القبول قبل أداء العوض اهـ قوله وإطلاق لفظ المال يتناول أنواعه أي من نقد والمكيل والموزون ولعرض اهـ فتح (قوله ولا بجهالة النوع) لا بد من معلومة الشيء الآن يريد منه الاستغناء فيصح كلام الشارح رحمه الله



(قوله أو بآداء المال) حاصل ما ذكره الشارح أن الغنم في قول المصنف بآداءه يصح أن يرجع العبد ويصح أن يرجع للمال اه (قوله صار مذكوراً في التجارة) وانما سجد تعليل العتق بآداء المال لأن العتق استحقاق فيه معنى المال ولهذا لم يأت عتقه في مرض موته ولا مال له فيه لأنه السعيا وما كنت فيه معنى المال بآداءه لئلا تعرض عنه اه اتفاقاً (قوله ولم يرد به الا ككتاب التكدى لاندأمة النساء) أي قيل للمولى بآداءه ككتاب التكدى عتق لوجوب الشرط اه فتح (قوله وكذا إذا قال متى أدبت أو إذا أدبت) يرجع ذكره الشارح في النسبة في باب طلب الشفعة إذا احتلف المولى مع عبده فقال المولى فأتك إذا أدبت إلى اثنين فأنت حر وقال العبد فأتك إذا أدبت إلى اثنين فأنت حر وأما الشفعة فإن البيئة بينة العبد وتعم الكلام هناك اه (قوله على ما بينا في الطلاق) فيعبران بالرفق كلها اه (قوله ونزله فأبضا إل) (٩٤) أي بالقيمة منه ومنه بحيث لو تم بده أخذه وعلى هذا ففي نسبة الاحرار إلهاكم

أن يحكم بأن قد فُتِنَ هذا  
إذا كان المؤمن متعصبا  
لرئس شر أو مجرما ولا جهة  
خاصة كما إذا قال إن أدبت  
إلى كذا خيرا أو قويا فأتت  
مراذى ذلك لا يجبر على  
قبوله ما لا يضر قلبه  
الآن أخذ مختارا وأما  
عدم العتق في قوله إن أدبت  
إلى أنا فخبرت بها فأتت  
مراذى على القبول لأن  
التعصبي بشيئين المال والخلق  
فلا يفتقر رد المال لبطالان  
معنى المعاوضة وكذا إن قال  
إن أدبت إلى أنا أجمع مجبر  
عن القبول لأن الادعاء  
الشرط والخلق وقع مشورة  
أه كمال (قوله وهو تفسير  
الاجبار في سائر الحقوق)  
أى من غنى المبيع وبدل  
الاجارة وغيرها أه فسخ  
قال في الهداية ومعنى الاجبار  
فيه وفى سائر الحقوق أنه  
ينزل قابضا بالتحلية أه  
(قوله ولا يجبر عليه) أى

لوعلى المولى عتق العبد باداء العبد او باداء المال صار العبد مأذونا في التجارة لادالة حاله على ذلك لانه حقه  
على اداء المال ولا يمكن من ذلك الا بالاكتاب ولم يرد به الا ككتاب بالكسبي لانه امانة الخاسرة فتعين  
التجارة لانها هي المعتادة ولا يصير مكاتبه الا ان صيغته صيغة التعليق وهو ان يقول ان أدبت الى ألفافانت  
حر أو نحو ذم عاتق عتقه باءا مال كعتقه بسائر الشروط وهذا لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا بطل  
بالرذولوى أن يبيعه واكتابه فوجب المال على العبد بالتقبل فيثبت له بحاله ما حصل للمكاتب  
من مائة اليد والكتب وهذا يجب من المال على العبد حتى الغد ملك اليد والكسب ثم ان قال ان أدبت  
الى يتصرف على المجلس وعن أبي يوسف انه لا يقتصر على ارباعه ثم اشتراء واذى يحرم على القبول ويعتق  
لانه تعليق شخص فلا يقتصر على المجلس كما في التعليق بسائر الشروط وكذا اذا قال متى أدبت أو اذا أدبت  
ويجوز الظاهر أن هذا بمنزلة التعاتق عتبه العبد تخيره بين الاداء والامتناع ولو قال ان شئت وأنت حر  
بشروط فكذا هذا الخلاف متى وإذا لانهم قالوا الوقت على ما ينشأ في الطلاق قال رحمه الله (وعتق بالخفية)  
ومعنى هذا الكلام أن العبد إذا حضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه ونخل بينهما وبين المال أجبره  
المالك وزله فأبدا ذلك وحكم يعتق العبد قبض أولا وهو نفس الاجبار في سائر الحقوق وقال زفر لا يجب  
على المولى القبول ولا يجبر عليه وهو التقاس لانه تعليق العتق بالشروط ولهذا لا يتوقف على قبول العبد ولا  
يحتمل الفسخ ويكتفى بأن يبيعه قبل الاداء ولا يصير العبد أحق بأكسابه ولو اراد المولى لا يعتق ولا يعسر  
اراده ولو تبرع به غيره وأدى عنه لم يعتق ولو حط عنه البعض طلبه وأدى الباقي لم يعتق وتومات وترك مالا  
فهو للمولى ولومات المولى لا يعتبر أداؤه الى الورثة ولا يتبعه أولاده فاذا كان تعليقا فلا يجبر على الخنث كما اذا  
علقه بغيره من الشروط فاذا لم يقبل المولى لم يعتق لان الشرط اداء متصل بقوله لمكان قوله الى فلا يتم فعل  
العبد وعدمه بخلاف المكاتب لان الكتابة معاوضة والبذل فيها واجب فاحتجنا الى جعل المولى قابضا  
ليخلص عن عهد الوجوب ولنا أن هذا اللفظ باعتبار الصورة تعليق وباعتبار المقصود معاوضة لانه حقه  
على اكتساب المال ورغبه في الاداء مما جعل له فيه من العتق وهذا معنى الكتابة وهما هذا المال عوض من  
وجه حتى لو طلقهما هذه الصفة كان لازما وكان الطلاق بائنا وما تردد بين أمرين يوفر حظهما علمهما فوقرنا  
عليه حكم التعليق ابتداء في حق تملك الاحكام رعاية للفظ ودفع الضرر عن المولى وقورنا عليه حكم الكتابة  
في الآخر فاجبرنا المولى على القبول دفع الضرر والغرور عن العبد لانه لم يتحمل المشقة في اكتساب المال  
الالبسال شرف اخر به تطهير الهبة بشرط العوض فانه جعل هبة ابتداء حتى اعتبر التفاضل في العوضين وبطل  
بالشيوع وجعل تبعاتهما حتى يرد بخيار العيب ولروية غلاما بالسهن ولو أدى النقص يجوز على القبول

لا ينزل قابضا بالخلية بل ان أخذه كان قابضا وعنى العبداه فتح (قوله ولا يحتمل الفسخ) وإذا كان عينا فلا يجبر على مباشرة اعتبارا  
شروط الاعيان لانه لا استحقاق قبل الشرط بل بالشرط ولا يجبر الانسان على أن يباشر سبيبا واجب عليه شيئا هـ (قوله حتى لو طلقها  
بهذه الصفة) كما إذا قال ان أدبت الى ألفا فانت طالق حتى وقع باننا اهـ (قوله رعاية للفظ) أى للفظ المولى اهـ (قوله فاجبرنا المولى على  
القبول) أى اذا أدى العبد المال اهـ (قوله ولو أدى البعض يجبر على القبول الخ) قال في الزيارات لو قال اذا أدبت الى ألف فدرهم  
فأنت حر فجاءه ببعض الالف أجبر المولى على قبوله لان هذا جز من جله هـ عوض عند الاداء فصار له بعض حكم الاعراض أيضا كقبض بدل  
الكتابة وبعض الثمن فان أداء بعض الثمن لا يوجب قبض شيء من المبيع وكذلك بدل الكتابة ومع ذلك يجبر على القبول لا بالوالم نجبره لكلفنا  
المؤدى ما ليس في وسعه وهو أداء جميع البدل وذلك باطل وقال في شرح الطحاوى ولو أقر العبد بمسألة فالقياس أن لا يجبر لانه لا يعتق

اعتبار العجز بالكل لكنه لم يعتق ما لم يؤد الكل لعدم انشراط بخلاف الكتابة فانها معاوضة فيه معتبر فيها  
 الاراء وغيره من الاحكام التي ذكرنا و كذا في الام في ميسوطه أن المولى لا يجبر على قبض البعض لانه  
 انما يكون كالمكاتب اذا كان يعتق بالاداء ولا يقال كيف يجعل معاوضة وكلاهما مال المولى لاننا نقول  
 لما ثبت معنى المعاوضة من الوجه الذي بينا أنه كالكتابة ثبت معنى المعاوضة قبل الاداء اقتضاء وكان أحق  
 باكسابه وصار كما اذا كاتب عبده على نفسه وماله فانه يكون أحق بذلك المال ولو اداه عتق ثم اذا أدى ألقا  
 اكتسبها بعد التعلق عتق ولم يرجع المولى عليه لانه ما أدون له بالاداء منه وان فضل منه شيء فهو للمولى لانه  
 كسب عبده وان أدى ألقا اكتسبها قبله يرجع للاستحقاق وهو لا يمنع العتق كما لو أدى مغموصا فاستحق  
 هذا اذا كان المال معلوما وان كان مجهولا بان قال ان أديت الى دراهم فأنت حر لا يجبر على قبول المال  
 لان مثل هذه الجهة لا تكون في المعاوضة فلا يمكن حملها على الكتابة فيكون عينا محضا ولا جبر فيها  
 قال رحمه الله (وان قال أنت حر بعد موتى بألف فالقبول بعد موته) لان ايجاب العتق أضيف الى ما بعد  
 الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصارت قوله أنت طالق غدا ان شئت فانه لا يعتبر مشيئتها  
 قبل غده وكذا لو قال ابعده أنت حر غدا بألف درهم بخلاف ما اذا قال أنت مدبر على ألف درهم حيث  
 يكون القبول اليه في الحال لان ايجاب التدبير في الحال لأنه لا يجب المال لان الرق قائم والمولى لا يستوجب  
 على عبده شيئا لأن يكون مكاتباً فستقط بخلاف ما اذا أعتقه على مال حيث يجب عليه لان الرق قد زال  
 فان قيل اذا لم يجب المال فما فائدة القبول قلنا فائدة أن يكون مدبر الوجود الشرط لان التدبير معلق بقبول  
 المال فلا يكون مدبراً ما لم يقبل ونظيره ما لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتى فانه يعتبر القبول فيه  
 في الحال فاذا قبل صار مدبراً ولا يجب المال لما ذكرنا وعلى هذا لو قال ان شئت فأنت طالق غدا فالمشيئة في  
 الحال بخلاف ما اذا قال أنت طالق غدا ان شئت حيث تكون المشيئة قيمة في غدا لما ذكرنا وقال أبو يوسف  
 تعتبر المشيئة في الغد فيه ما لان الطلاق يوقف على مجيئ الغد فيه ما فكذلك المشيئة وقال زفر المشيئة في  
 الحال فيه ما اذا فرق في الاعيان بين تقديم المشيئة وتأخيرها ولو قدم المشيئة تعتبر المشيئة في الحال اجابا  
 فكذلك اذا أخرتم قالوا في مسأله الكتاب لا يعتق وان قبيل بعد الموت ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس  
 بأهل للعتق وهذا صحيح لان العتق ليس بمعلق بالموت وفي من له لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال أنت  
 حر بعد موتى بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت فلا يشترط فيه اعتق أحد فان قيل  
 أهلية المعلق ليس بشرط وقت وجود الشرط ألا ترى أنه لو علق الطلاق أو العتاق بشرط ثم جن ووجد  
 الشرط وهو محتجون فانه يقع الطلاق والعتاق فوجب أن يكون هتاهما له فثاناً اذا كان مالكاً للمعلق قائماً  
 وقت وجود الشرط وهما خرج ملكه وبقي الوارث ومضى خرج عن ملكه لا يقع بوجود الشرط مع وجود  
 الأهلية فما ظنك عند عدمها ولا تها تأخر العتق عن الموت صار عتقاً الموصى بهتاه وذلك لا يعتق الا  
 باعتاق الوارث أو الوصى أو القاضي فكذلك هذا قال رحمه الله (ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق) يعني  
 من ساعته لان الاعتاق على الشيء يشترط فيه وجود القبول لا وجود القبول كسائر العقود وصوره المسئلة  
 أن يقول له أعتقك على أن تخدمني وأما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فأنت حر لا يعتق حتى يتقدمه لانه  
 معلق بشرط الاول معاوضة قال رحمه الله (ونخدمه) لانه سلم له المبدل فيجب عليه تسليم البدل قال رحمه  
 الله (فلومات تجب قيمته) أي لومات المولى أو العبد تجب قيمته عليه وتؤخذ من تركته اذا كان الميت هو  
 العبد وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد بن عبد الله قيمة الخدمة في المدة وهو قول أبي حنيفة رحمه  
 الله أولاً وهذا الخلاف مبني على خلافة أخرى وهي ما اذا باع العبد من نفسه بجارية أو أعتقه عليها ثم  
 هلكت قبل القبض أو استحققت يرجع المولى عليه بقيمة نفسه عندهما وبقيمة الجارية عنده محمد وعلى هذا  
 لو أعتق ذمي عبده على خرفي الذمة فاسلم يجب عليه قيمة نفسه عندهما وعنده خرفي الجرة لانه معاوضة مال  
 بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كالو تزوج امرأة على عبد فاستحق فانها

يقول هذا وهو قول أبي  
 يوسف وفي الاستحسان  
 يجبر على القبول كما في المكاتب  
 اه اتفاقاً (قوله ان أدى  
 ألقا اكتسبها قبله يرجع)  
 أي المولى عليه وعنى اه  
 هداية (قوله لانه ايجاب)  
 الذي يخط السارح لان  
 ايجاب الخ اه (قوله لومات  
 المولى أو العبد) أي قبل  
 الخدمة اه رازي (قوله  
 له أنه معاوضة) أي وهو  
 الخدمة اه (قوله اذ لا يملك  
 نفسه) أي وقد حصل العجز  
 عن تسليم الخدمة بوجه  
 فوجب تسليم قيمتها اه

(قوله وإيذا كان العتق قيمة نفسه) أي على قولهما اه (قوله أو قيمة المنفعة) أي التي هي الخدعة على قول محمد اه (قوله في المتن) فأبى أن تزوجه عتقت مجانا قال الانقاي لا تجبر الامة على التزويج بعد العتق لانها صارت حرة مالكة أمر نفسها اه قال الكنان فإذا عتق فأما أن تزوجه أو لا ولا يلزمها تزوجه لانها ملكة نفسها بالعتق فان لم تزوجه لا يجب على الأمر شيء أصلا لان حاصل كلامه أمره المخاطب باعتاقه أمته وتزويجها منه على عوض ألف مشروطة عليه عنها وعن مهرها فالتم تزوجه بطلت عنه حصته المهر منها وأما حصته العتق فباطلة اذ لا يصح اشتراط بدل العتق على الاجنبي بخلاف الخلع لان الاجنبي فيه كالمرأة لم يحصل لها ملك مالم تكن غلاما بخلاف العتق فإنه يحصل للعبد فيه قوة حكيمة هي ملك البيع والشراء والاجارة والتزويج وغير ذلك من الشهادات والقضاء ولا يجب العوض الاعلى من حصل له المعروض فان تزوجه قدمت الالف على قيمته او مهر مثله بانها أصاب قيمته اسقط عنه وما أصاب مهرها وجب لها عليه فان استويا كان (٩٦) قيمته امة ومهرها مائة أو كان قيمتها ألفا ومهرها ألفا سقط عنه خمسه ووجب لها خمسمائة

عليه وان تفاوتا كان قيمته امة اثنين أو ألفين ومهرها مائة أو ألفا سقط عنه ستمائة وستة وستون وثلاثون ووجب لها ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلاث اه (فرع) رجل قال لا أعتق أمتك هذه على ألف درهم على أن تزوجني فأعتقها فأبى أن تزوجه فأعتق واقع من المالك ولا شيء على الأمر لان من قال لا أعتق عبدك على ألف درهم على أن تفعل لشيء على الأمر ويقع العتق عن الأمور بخلاف ما لو قال طلق امرأتك على ألف درهم على أن تفعل لزم الالف على الأمر لان اشتراط البدل على الاجنبي يجوز في الطلاق دون العتاق اه رازي (قوله بخلاف ما اذا كان ذلك في الطلاق) والفرق أن الاجنبي في باب الطلاق كالمرأة في عدم ثبوت شيء لها ما بالطلاق اذ الثابت به سقوط ملك الزوج لا غير فكما جاز التزام المرأة بالمال فكذلك فانقسم الاجنبي بخلاف العتاق فإنه يثبت للعبد بالاعاق قوة حكيمة لم تكن له قبل ذلك فكان البدل في مقابلة ذلك وليس الاجنبي كالعبد حيث لا يثبت له شيء أصلا فكان اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشتري فلا يجوز اه (قوله وقد ذكره في بعض النسخ) أي نسخ الحديث وكان هنا من جمع بين عبده ومدره في البيع بالف حيث يصح البيع وينقسم على قيمته ما أصاب المدبر سقط وما أصاب قيمة العبد وجب ثمنه بناء على دخول المدبر في البيع لكونه مالا ثم خروجه باستحقاقه نفسه وموانع البضع وان لم يكن مالا لكن أخذت حكم المال لانها مقومة حاله بالدخول وايراد العقد عليها اه كمال

ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهم أنه معاوضة مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كالأشياء أباه بامة فهلكت قبل القبض أو استحققت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامه وعلى هذا لو استأجر دارا الى سنة بعد دفع قبضه فهلكت عنده ثم انهدمت الدار أو استحققت فانه يرجع عليه بقيمة العبد فكذلك هذا لان الاجارة معاوضة مال بمال لان المنافع تصير مالا بورد العقد عليها وهذا يجوز بالتزويج على منافع الدار ونحوها وسوى هذا بين موت المولى والعبد وطعن عيسى وقال هذا غلط يعني فيما اذا مات المولى بل تأخذه ورثته بما بقي على العبد من الخدمة لان النظرمة دين عليه فضله وارثه فيه بعد موته كالوفاة عني ألف درهم واستوفى بعضهما مات ولكن في ظاهر الرواية تقول الناس يتفاوتون في الخدمة وكان الشرط في العقد خدمة المولى فيفوت ذلك بموت المولى كما يفوت بموت العبد قال شمس الأئمة السر حسي لان هذا العذر ليس بقوى فان الخدمة عبارة عن خدمة البيت وهي معرفة بين الناس لا شفا وتوف فيها فلا تنفوت بموت المولى ولكن الاصح أن تقول الخدمة عبارة عن المنفعة وهي لا تورث فلا يمكن إبقاء عين المنفعة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمة نفسه أو قيمة المنفعة على حسب اختلافهم وفي قوله لا يتفاوتون فيها نظروا في خدمة الفقراء أسهل من غيرهم وخدمة الشيخ أصعب من خدمة الشاب وقديكونون كثيرين فخدمة الواحد أسهل من خدمة الجماعة وهذا ظاهر قال رحمه الله (ولو قال أعتقها بالف على أن تزوجني ففعل فأبى أن تزوجه عتقت مجانا) لان من قال غيره أعتق عبدك على ألف درهم على أن تفعل شيء أو وقع العتق بخلاف ما اذا كان ذلك في الطلاق وقد حققناه في عتق المملوك وقوله أعتقها بالف على أن تزوجني من غير ذكر لفظه على قبل قوله على أن تزوجني وهذا ذكر في عامة نسخ الهداية وقد ذكره في بعض النسخ وهو الحق وعليه تدل على ذلك فإنه قال لان اشتراط البدل على الاجنبي في الطلاق جائز وفي العتاق لا يجوز ولا يكون اشتراطا على الاجنبي الا اذا قال على فيكون الصواب أن يقول أعتق أمتك بالف درهم على أن تزوجني قال رحمه الله (ولو زاد عني قسم الالف على قيمته او مهر مثله او يجب ما أصاب القيمة فقط) أي لو زاد لفظه عني والمسئلة بحالها بان قال أعتق أمتك عني بالف درهم على أن تزوجني فأبى أن تزوجه قسمت الالف على قيمتها وعلى مهر مثله ما أصاب القيمة أداء الأمر وما أصاب المهر سقط لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء على ما تقدم في آخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالقيمة شراء وبالبضع نكاحا

الطلاق كالمرأة في عدم ثبوت شيء لها ما بالطلاق اذ الثابت به سقوط ملك الزوج لا غير فكما جاز التزام المرأة بالمال فكذلك فانقسم الاجنبي بخلاف العتاق فإنه يثبت للعبد بالاعاق قوة حكيمة لم تكن له قبل ذلك فكان البدل في مقابلة ذلك وليس الاجنبي كالعبد حيث لا يثبت له شيء أصلا فكان اشتراط البدل عليه كاشتراط الثمن على غير المشتري فلا يجوز اه (قوله وقد ذكره في بعض النسخ) أي نسخ الحديث وكان هنا من جمع بين عبده ومدره في البيع بالف حيث يصح البيع وينقسم على قيمته ما أصاب المدبر سقط وما أصاب قيمة العبد وجب ثمنه بناء على دخول المدبر في البيع لكونه مالا ثم خروجه باستحقاقه نفسه وموانع البضع وان لم يكن مالا لكن أخذت حكم المال لانها مقومة حاله بالدخول وايراد العقد عليها اه كمال



(قوله بان قال أوصيتك بربيتك) قال الشيخ أبو نعيم الأقطع رحمه الله في شرح القدرى وقد قالوا أوصى لعبده بسهم من ماله إنه يعتق بعد موته وروى عن أبي يوسف والفرق بينهم أن السهم عبارة عن السدس فإذا أوصى له سدس ماله دخل سدس رقبته في الرضا ثم جازعته وروى عن أبي يوسف ومعلق بالموت فكان مديرا وإذا أوصى بجزء فالخيار إلى الورثة ولهم أن يعتقوا ذلك فيما شاؤوا ثم تضمن الوصية الرقبة (٢١٨) على كل حال فممكن مديرا اه (قوله في المتن فلا يباع ولا يوهب) قال في الهداية

ثم لا يجوز بيعه ولا هبته ولا إخراجه عن ملكه إلا بالحرية كافي التكنية اه (اعلم) أن المديرا المقيدي يجوز بيعه بالانهاق أما المدير المطلق فلا يجوز بيعه عندنا وهو مذهب مالك في الموطأ ومذهب سفيان الثوري والأوزاعي كذلك اه اتقاني (قوله وقال الشافعي يجوز بيعه) وهو مذهب أحمد بن ابن حنبل وإسحاق اه اتقاني (قوله ان رجلا أعق غلاما) واسمه يعقوب اه (قوله) فاشترأه نعم بن عبد الله ابن النخاس بثمانمائة وفي بعض الروايات بسبع مائة أو تسعمائة اه اتقاني (قوله) كما لو علقه بغيره من الشروط كدخول الدار ومجيئ رأس الشهر اه (قوله حتى يصح بلفظ الوصية الخ) وسائر الوصايا ليست بالزمانة حتى يجوز الرجوع عنها صريحا أو دلالة فكذلك هذه الوصية يجوز الرجوع عنها اه اتقاني (قوله فكان سبياني الحال) قال الشيخ قوام الدين رحمه الله وهذا هو المذهب عندنا ومما قاله صاحب الهداية قبيل باب عتق أحد العبدین بقوله وفي المديريه قبل السبب بعد الموت وذلك تناقض منه لا محالة اه وكتب ما نصه بخلاف أن مديرا المقدم فانه لم يجعل سبياني الحال بلغة لانه تردد في كونه سبيالا بعد الموت من ذلك الوجه فإذ مات حينئذ يجعل سبياني الخرج من أجزاء حياته اه اتقاني (قوله ويحتمل أنه باع منفعتة) يعني لارقبته توفيقيين حديثا وحديثه اه اتقاني

الى النسبة في هذه الالفاظ لانها سرائع فيه وتكون مطلقة لعدم تقييده على صفة خاصة أن الفاظه ثلاثة أنواع أحدها أن يصرح بالمدير بان يقول درنك أو يضيف الحرية الى ما بعد موته كتوله أنت حر بعد موتى ونحو ذلك وروى هشام عن محمد أنه إذا قال أنت حر بعد موتى والثاني أن يكون بلفظ التعليق كقوله ان مت فانت حر وتوه من القرائن بالموت أو التعليق به والثالث أن يكون بلفظ الوصية إن قال أوصيتك بربيتك أو بعثتك لأن العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية له وصية بالعتق وكذا الوأوصى له بثلاث ماله لأن رقبته من جلة ماله فكان مودعي له بثلاث رقبته وهو عتقك بعد الموت وعتقك العبد من نفسه اعتاقا لانه لا يملك نفسه فصار كأنه قال أنت حر بعد موتى قال رحمه الله (فلا يباع ولا يوهب) وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجوز بيعه وغيره من التصرفات لما روى عن جابر أن رجلا أعق غلاما له عن درهمه فاحتاج فأخذته النبي صلى الله عليه وسلم فقال من يشتريه مني فاشترأه نعم بن عبد الله بكذا وكذا فدفعه اليه متفق عليه وفيما رواه التستائي كان عليه دين فباعه النبي صلى الله عليه وسلم بثمانمائة درهم فأعطاه فقال له اقض دينك وأنتق على عيالك ولأن الله لم يبرق عتقك بالشرط ولا أثر له في المحل قبل وجود الشرط فلا يمنع جواز التملك كالمعلقه بغيره من الشروط وكالمدير المقيد ولأن المديريه وصية حتى يصح بلفظ الوصية ويعتبر من الثلث والوصية لا تمنع الموصى من التصرف ولما رواه ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال ان مديرا لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث احتج به الطحاوي وغيره من الأئمة وروى أبو الوليد الباجي أن عمر رضي الله عنه دبر بيع المدير في ملاخي القرون وهم حضور ميتا وفرون وهو أجمع منهم أن يبيع المدير لا يجوز ولانه وجد فيه سبب العتق وقد تعلق عتق موت المولى فلا يجوز بيعه كام الولد وهذا لا يعتق بعد الموت بهذا الكلام لا يكلام آخر جعله سبيالا حال أولى من جعله سبيالا بعد الموت إتمام الأهلية في الحال وزوالها بعد الموت ولا يقال لمنهم موجوده حكمه بعد الموت كما قلنا في رجل علق طلاق امرأته بالشرط فوجد الشرط وهو محضون لانا نقول الشيء النافي عن وجوده حكمه إذا لم يكن وجوده حقيقة ولا كان هنا الاستحالة وجود الفعل من الميت ولان هذا الحكم لا يثبت الا إذا حكم الشرع بموته ومضى حكمه بموته استعمال أن يحكم بحياته لا فضاءه الى التناقض بخلاف ما إذا جاز لانه أهل للتصرف في الجلة ألا ترى أنه يعتق عليه قريبه بالملك ويمكن وجود الشرط وهو أهل أيضا فاممكن اعتبار حكمه بخلاف ما نحن فيه لانه لا يمكن جعله سبيالا بعد الموت لانه حال زوال الأهلية فكان سبياني الحال وأخرنا الحكم مع انعقاد السبب كافي البيع بشرط الخيار وهذا هو القياس في سائر التعليقات إلا أنه وجد المانع من السببية وهو انعقاده عينا وليس تصرف آخر يمنع الحكم لانه بعد المنع من مباشرة الشرط والمانع من الشرط مانع من الحكم المتعلق به فيصاذا وقوع جزاء وضد الشيء لا يكون سبيالا لانه أدى في درجات السبب أن يكون مفضيا الى السبب فما ظنك إذا كان منافيا له وانما يكون سبيالا إذا انتقض السبب بالحنث وأمكن جعله سبياني ذلك الوقت إبقاء أهلية التصرف وههنا لم ينه قد قصرنا آخر في الحال فبقى سبياني الحال فلا يجوز إبطاله لانه تعلق بحق العبد وهذا لان حقيقة الحرية لا تقبل الإبطال فكذلك الحق الحرية وسببها كالاستيلاد ولانه وصية اثبات الخلافه في ملكه للأوصى له مع عدم اعلی الوارث فاعتبر سبياني الحال لاثبات الخلافه كالقراءة وما رواه حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به لانه يحتمل أنه كان مديرا مقبدا ويحتمل أنه باع منفعتة بان أجره والاجارة قسمي بيعا

المديريه قبل السبب بعد الموت وذلك تناقض منه لا محالة اه وكتب ما نصه بخلاف أن مديرا المقدم فانه لم يجعل سبياني الحال بلغة لانه تردد في كونه سبيالا بعد الموت من ذلك الوجه فإذ مات حينئذ يجعل سبياني الخرج من أجزاء حياته اه اتقاني (قوله ويحتمل أنه باع منفعتة) يعني لارقبته توفيقيين حديثا وحديثه اه اتقاني

(قوله ويحتمل أن يباعه) أي في ابتداء الإسلام اه اتقاني (قوله ولا يملك المولى الرجوع عنه بالقول) ولا يرتد بالرأ اه اتقاني بخلاف  
سائر الوصايا فانما يشترط فيها القبول بعد الموت وترتد بالرد قبل نصح القياس اه اتقاني (قوله في المتن ويبيع أو قال ان مات من سفرى الخ)  
قال الكحل قوله ومن المقيّد أي ومن التدبير المقيد أن يقول ان مات الى سنة أو الى عشر سنين فأنت حرفان مات قبل السنة أو العشر عتق  
مدبراً وان مات المولى بعد السنة أو العشر لا يعتق ومقتضى لوجهه كونه لومات في رأس السنة يعتق لان الغاية لولاها تناول الكلام  
ما بعد سالانه تجب بخرجه فيصير حراً بعد السنة والعشر فيكون للاسقاط اه قال في المبسوط ولو قال ان حدث بي حدث في مرضى أو  
سفرى هذا فأنت حر لم يكن مدبراً وله أن يبيعه لانه عتق بما ليس بكائن لا محالة فربما يرجع من ذلك السفر ويبرأ من ذلك المرض وقفه  
هذا الكلام أنا لا نوجب حق الحرية بالتدبير في الحال بناء على قصده القرينة بطريق الخلافة وهذا المقصد منه بعدم اذا علق بموته بصفة  
لان القصد الى القرينة لا يختلف من ذلك المرض ومن غيره فلان عدم هذا القصد لم يكن مدبراً بخلاف ما اذا علقه بطلاق الموت فان القصد الى  
اليجاب القرينة مقتضى ذلك حين علقه بما هو كائن لا محالة ولكن ان مات كما لو قال عتق من ثلثة لان التعليل بالشرط صحيح مع انعدام  
القصد الى ايجاب القرينة واذا وجد الشرط عتق من ثلثة وان برأ من مرضه أو رجع من سفره ثم مات لم يعتق لان الشرط الذي علق  
به اعتق قد انعدم فاذا قال أنت حر بعد موت فلان لم يكن مدبراً لان موت فلان ليس بسبب الخلافة في حق هذا المولى ووجب حق  
الاعتق باعتبار معنى الخلافة فاذا لم يوجد ذلك لم يكن مدبراً الى هذا أشار فقال (٩٩) ألا ترى أن فلاناً لومات والمولى سى عتق العبد

ولا خلافة قبل موته ولومات  
المولى وذلك الرجل سى  
صار العبد مدبراً لورثته  
فكيف يكون مدبراً وتبري  
فيه سهام الورثة اه فقوله  
فاذا قال أنت حر بعد موت  
فلان لم يكن مدبراً اه قال  
افقه أواليت في خزانته  
خسة ألفاظ يصير بها العبد  
مدبراً مقيّداً ويجوز بيعه  
قوله ان مات من سفرى هذا  
فأنت حر ان مات من مرضى  
هذا فأنت حر أنت حر قبل  
موتى بشهر أنت حر قبل  
موت فلان بشهر ان مات

بلغه أهل المدينة لان فيها بيع المنفعة يؤيده ما رواه جابر أنه عليه الصلاة والسلام باع خديمة المدبر ذكره  
أبو الوليد المالكي رحمه الله ويحتمل أنه يباعه في وقت كان يباع الخمر بالدين كما روى أنه عليه الصلاة والسلام  
باع حراً بثمن ثم نسخ قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ذكره في التامخ والمنسوخ ولا نسلم  
أن التدبير وصية محضة بل انعقد السبب فيه للحال على ما بينا ولهذا لا يبطل التدبير بقتل المدبر سيده ولا  
يموت المولى الرجوع عنه بالقول ولو كان تدبير وصية محضة يبطل والمالك الرجوع قال رحمه الله  
(ويستندم ويؤجر ووطأ وتسكج) أي يستندم المدبر ويؤجر الناس ويوطأ المولى الامة المدبرة ويؤجرهما من  
انسان لان ملكه ثابت فيه ولهذا يدخل تحت قوله كل مالوك في حر وملكك تستفيد ولا به هذه التصرفات  
وعلى لا تبطل حق المدبر في نفسه بخلاف لبيع وشحوه فانما تبطل حقه فيه فلا يملك وأمس له أن يرهقه لان  
موجب الرهن ثبوت الاستيفاء من المالكية بطريق البيع وهو ليس بمحال لبيع كأم الولد قال رحمه الله  
(وعونه يعتق من ثلثة) أي عتق المولى يعتق من ثلثة ماله ما روى ان ولان التدبير وصية تكون تبرعاً مضاعفاً  
الى ما بعد الموت فينفذ من الثلث قال رحمه الله (وسعى في أمية لوفقر او كاه لومدونا) يعني سعى في ثلثي قيمته  
اذا كان المولى فقيراً ولم يكن له مال غيره وسعى في جميع قيمته اذا كان عليه دين يستغرق ماله لما ذكرنا أنه  
وصية ومحل نفاده ثلث ولم يسلم للموصي له شيء الا اذا سلم للورثة ضعفه والذين مقدم على الوصية ولا يمكن  
نقض العتق فيجب نقضه بمعنى رد قيمته قال رحمه الله (ويبيع أو قال ان مات من سفرى أو مرضى أو الى عشر

فلان فأنت حراً وهو كاترى صريح في ان قوله ان مات فلان من التدبير المقيد ومعناه ومعنى قوله أنت حر بعد موت فلان وحذف قريب  
يكون قوله أنت حر بعد موت فلان من التدبير المقيد والحاصل أن التدبير مطلق هو الذي يملكه المولى بطلاق موته والتدبير المقيد هو الذي  
يملكه المولى بعتق نفسه على صفة كان مات في سفرى هذا أو مرضى هذا أو بموت غيره كانت حر قبل موت فلان بشهر أو ان مات فلان فأنت  
حر أو أنت حر بعد موت فلان هذا ما ظهر لكاتبه وبالله المستعان اه قال الحدادي رحمه الله في الجوهره وان قال أنت حر قبل موتى بشهر  
فليس مدبراً فاذ مضى شهر قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر عند أبي حنيفة وعندهما ليس مدبراً لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق وان  
مات قبل مضى الشهر لا يعتق اجماعاً اه وقوله ليس مدبراً أي ليس مدبراً مطلق بل هو مدبر مقيد حتى يجوز بيعه وقوله فاذ مضى شهر  
قبل موته وهو في ملكه فهو مدبر عند أبي حنيفة يريد فهو مدبر مطلق عنده ومقيد عندهما فيجوز بيعه على قوله ما يدل على ما قلنا قوله في  
دليلهما لانه لم يعلق الحرية بالموت على الاطلاق فهذا كما ترى ينبغي أن يكون مدبراً مطلقاً ولا ينبغي أصل التدبير ومقتضى أن يكون مدبراً  
مطلقاً عند الامام فتنه بذلك والله الموفق قال قاضي خان رحمه الله قبيل باب الوصى مانحه وقيل الرجوع في الوصية على أربعة أوجه منها  
ما يكون رجوعاً بالقول والفعل جميعاً نحو أن يوصي لرجل بشئ ثم قال رجعت كان رجوعاً وكذا لو أوصى بعين ثم أخرجها عن ملكه بوجه من  
الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك في حياته لا تكون وصية ومنها ما يكون رجوعاً بالقول ولا يكون رجوعاً بالفعل نحو أن يوصي  
بنلث ماله ثم قال رجعت صح رجوعه ولا يكون رجوعاً بغير ذلك ومنها ما يكون رجوعاً بالفعل ولا يكون رجوعاً بالقول نحو أن يقول لعبدان  
مات من مرضى هذا فأنت حر فهو مدبر مقيد ولو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جانيبه وبطل الوصية ومنها ما لا يكون رجوعاً

لا بالقول ولا بدفعه نحو أن يدبر عبده تدبيرا مطلقا لا يحكمه أن يرجع عنه لا قولاً ولا فعلاً اه (قوله لان الصفة الخ) هذا التعليل ظاهر في قوله ان مات من سفرى أو مرضى أو في عشرة سنين لافي قوله أنت حر بعد موت فلان فتأمل اه (قوله والخيار هو الاول) أخذه من الاختيار اه (قوله لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه صار كساكن الخ) قال في الهداية ومن المقيد ان مات الى سنة أو الى عشرة سنين لانه كرايا بخلاف ما اذا قال ان مات الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب لانه كالكائن لا محالة قال الاتقاني وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة في الممتنى وذكره الفقيه أبو الليث في نورته لولأن رجلاً قال لعبده أنت حر ان مات الى مائة سنة قال أبو يوسف هذا مدبر مقيد وله أن يبيعه وقال الحسن هو مدبر لا يجوز بيعه لانه علم أنه لا يعيش الى تلك المدة فصار كأنه قال ان مات فانت حر قال الفقيه وهذا الاختلاف بمنزلة الاختلاف الذي قالوا في رجل تزوج امرأة الى مائة سنة قال الحسن جازا انكاح لانهم مالاً لا يعيشان الى ذلك الوقت وفي قول علماء الثلاثة لا يجوز انكاح الى عهد (١٠٠) (الفظ النوازل وقد ذكرنا في كتاب النكاح رواية المجرى عن أبي حنيفة في باب الاولياء

والاكفاء قال اذ ذكر اربعة لا يعيش الى مثلها جازا انكاح ولو غرد المدة واختار الاول الخ في فتاواه مذهب اليه أبو يوسف حيث قال رجل قال لعبده أنت حر ان مات الى مائة سنة ثم باعه جاز بيعه لانه مدبر مقيد لانه يتصور أن لا يموت الى مائة سنة وكذا لو تزوج امرأة الى مائة سنة لا يجوز انكاح لانه موقت لانه يتصور أن يعيش أكثر من مائة سنة اه وقال الكاكي قوله بخلاف ما اذا قال الى مائة سنة ومثله لا يعيش اليها في الغالب لانه كالكائن لا محالة فيكون مدبراً مطلقاً لا يجوز بيعه وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة وقال قاضي بخان علي قول أصحابنا مدبر مقيد وكذا ذكره في التبايع وجوامع الفقه لانه لم يخرج عن التعيين

سنين أو عشرين سنة أو أنت حر بعد موت فلان ويعتق ان وجد الشرط) يعني ان علق التدبير بموت على صفة بان قال ان مات في سنة في سفرى أو مرضى الخ يجوز بيعه لانه ليس بمدبر مطلق ويعتق ان مات المولى على تلك الصفة لو جرد الشرط وهذا لان الموت على تلك الصفة ليس كالكائن لا محالة فلم ينعقد سبباً في الحال وإذا انتفى معنى السببية لتردد بين الثبوت والعدم في تعليلها كسائر التعليلات فلم يمنع البيع بخلاف المدبر المطلق لان عتقه معلق على موته وهو كالكائن لا محالة فإذا عتق بوجود الشرط عتق كما يعتق المدبر أعنى من ثلث ماله لان الصفة لما صارت مبنية في آخر جزء من أجزاء ماله أخذ حكم المدبر المطلق لان وال التردد ولو وقع عبده لا يعيش مثله اليها بان قال ان مات الى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيش الى مائة سنة فهو مدبر مطلق عند الحسن بن زياد وقال أبو يوسف ليس عتق لان العبرة بالنوقت ولا ينظر الى طول المدة أو قصرها كما في التوقيت في النكاح ولخياره هو الاول لانه اذا كان في الغالب لا يعيش اليه صار كساكن لا محالة ومن المقيد ان يقول اذا مات وعسلت فانت حر لانه علقه بالموت وشئ آخر بعده وان مات في القياس أن لا يعتق مالم يعتق وان غسل لانه لم يدمت بنفس الموت انتقل الى الوارث فهو كقوله ان مات ودخلت الدار فانت حر وفي الاسس تعتق لانه يغسل عقبه موه قبل أن يتفرغ ملك الوارث فيه فصار نظيره مطلقاً بموته على صفة بخلاف زيادة دخول الدار لانه لا يتصل بالموت فينتقل ملك الوارث فيه قبله ومن المقيد ان يقول أنت حر قبل موفى بشهر أو يوم ومضى الشهر أو اليوم فهو مقيد حتى يموت بيعة وقال زفر لا عتق لانه مطلق للتيقن به قلنا احتمال موته قبل الشهر كان فاعتاوقت اليقين قصار مقيد فلا يتغير بعد ذلك مضي الشهر أو اليوم ولان المدبر هو الذي يعتق بموته مولاه وهذا يعتق قبله فلا يكون مدبراً وذكر في اختلاف زفر ويعقوب اذا قال لعبده اذ مات أو قتلت فانت حر فعتد زفر بكون مدبراً لان عتقه معلق على موته حتى يعتق اذا مات على أي وجه كان وعلى قول أبي يوسف لا يكون مدبراً لان عتقه علقه بأحد الشئين الموت أو القتل فلم يكن عتقه في أحدهما فلم يكن مدبراً والله أعلم بالصواب

#### باب الاستيلاء

وهو طلب الولادة وفي الشرع طالب الولد من الامة وأم الولد الامة المستولمة وهو من الاسماء التي خرج بها

وعلى قول الحسن ذكر ما لا يعيش اليه غالباً أي مدته في النكاح الموقت اذا مدامدة لا يعيشان اليها غالباً من صح النكاح عند الحسن لانه لا يدمعني والمذهب انه توقيت فلا يصح والمصنف كلنا قاض فانه في النكاح اعتبره توقيتاً وأبطل به النكاح وهذا جله تأييداً لموجب التدبير اه ما قاله الكاكي (قوله مالم يعتق) أي عتقه الورثة اه (قوله قلنا) أي قلنا لم يوجد تعليل مطلق موته لاحتمال موته قبل شهر فلم يتعلق بشرط كائن لا محالة ولو مات بعد شهر قيل يعتق من الثلث وقيل من جميع المال لان علي قول أبي حنيفة يستند العتق الى أول الشهر وهو كان صحيحاً فيعتق من كاه وعلى قوله ما يصير مدبراً بعد مضي الشهر قبل موته اه فتح

#### باب الاستيلاء

(اعم) أن مناسبة باب الاستيلاء باب التدبير ظاهرة وهي أن في كل منهما استحقاق العتق في الحال وحقيقته بعد الموت ولما كان التدبير



أنسب بما قبله من حيث أن العتق به يجب باللفظ بخلاف الاستيلاء قدمه عليه ولا استيلاء منه - دراسته لأمي طالب الولاد وهو عام أريد به خصوص وهو طلب ولد منه أي استخفافه أي باب بيان أحكام هذا الاستحقاق النابتة في الأم اه من شرح الاتقاني والكمال رجهما آتاه قوله الاستيلاء قال الكمال أصله استولادومه له يجب قلب واو ياء كي عاذ وميزان وميقات فصارت استيلاء وأما الولاد تصديق لغة على الزوجة وغيرهما من لها ولد ثابت النسب وغير ثابت النسب وفي عرف النقة هاء أحص من ذلة وهي الأمة التي ربيت نسب ولدها من مالك كلها أو بعضهم اه قال الاتقاني أعلم أن الاستيلاء طلب الولاد لغة وأما الولد من الاسم الغلبة على بعض من يقع عليه الاسم كالنعم للثريا والصحق ثلث ابن نفيل بن عمرو بن كلاب وهذا في الأصل اسم لمن أصابته الصاعقة ثم غلب عليه وفي اصطلاح أهل النسب ع أم الولد كل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالك لها أو مالك لبعضهم وذلك أن الاستيلاء تابع لنسب النسب فإذا ثبت النسب ثبت الاستيلاء اه (قوله ولان الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة) قال الكمال واليه أشار عمر رضي الله عنه فيما رواه محمد بن قارب قال اشترى ابني أمة من رجل قد سقطت منه فامر عمر رضي الله عنه بردها وقال أبعدها ما خلطت لحومكم بلحومهن ودماءكم بدمائهن اه (قوله بواسطة الولد) أي بحيث يضاف الولد إلى كل واحد منهما ما اكملوا هذه ثبت حرمة لمصاهرة فصارت أصوله وفرعه كأصولها وفرعها وبالعكس فلما كان الولد مضافا إلى الواطي صارت الجزائية أيضا مضافة إليه بواسطة ولد مضاف إليه واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله أعتقها ولدها أي صار الولد معتقا لها بنسبه اه اتقاني وأما حكم الاستيلاء فإنه لا يجوز بيعها ولا إخراجها (١٠١) من ملكه بوجه من الوجوه ويجوز أعتاقها وتبنيها وكذا تبنيها ووطؤها.

واستخدامها قاله الاتقاني قال الكمال وإذا ثبت قوله أعتقها ولدها وهو منخر إلى الموت جها ما يجب رد على جها لا لول فثبت في الحال بعض مواجب العتق من امتناع غلبتها اه (قوله على ما عرف في مرضعه) أي في باب حرمة المصاهرة اه (قوله فضعف السبب) أعني سبب العتق وهو الجزئية بينهما اه اتقاني (قوله فوجب حكمه وجلا إلى ما بعد الموت) أي ولم يثبت في الحال ولم يجز بيعها في الحال

من العموم إلى الخصوص كالتهيم والحبس فإنه اسم لطلق القصد لغة وقد صار في العرف لنسب مخصوص ونظيره البيت والكعبة والنجم والربا قال رجه الله (ولدت أمة من السيد لم تلك) أي إذا ولدت أمة من مولدها لا يجوز غلبتها لروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال من وطئ أمة فولدت له فهي معتقة عن ذممه رواه أحمد وابن ماجه وعنه رضي الله عنه ذكرت أم ابراهيم عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أعتقها ولدها رواه ابن ماجه والدارقطني وعن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع أمهات الأولاد وقال لا يبيعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها السيد ما دام حيها فإمات فهي حر قرأه الدارقطني ورواه مالك في الموطأ ولا أن الجزئية قد حصلت بين الواطي والموطوءة بواسطة الولد فإن المأين قد اختلط بحيث لا يمكن التمييز بينهما على ما عرف في موضعه الآن بعد الانفصال تبقى الجزئية حكما لا حقيقة فضعف السبب فوجب حكمه وجلا إلى ما بعد الموت وبها الجزئية حكما باعتبار السبب وهو من جانب الرجال فكذلك الجزئية تثبت في حقهم لافي حقهن حتى لو ملكت الحر فزوجها بعد ما ولدت منه جازها بيعه ولا يمتنع عتق مؤهل يثبت حق الحر في الحال ويوجب عتقها بعدموته وكذا إذا كان بعضها مملوكة لان الاستيلاء لا يجز إذا أمكن تكيله أذهب فرع الله ببيعها بغير أصله وقال بشروداود الظاهري يجوز بيعها ولا تعتق عتق المؤهل وروى عن علي رضي الله عنه أنه كان يجوز بيع أمهات الأولاد ثم رجع إلى قول الجماعة وحكي عن أبي سعيد البردعي شيخ الكرخي أنه خرج حاجا من بردة فوصل يوم الجمعة بغداد فرأى بعد صلاة الجمعة قوما جالسوا للغار وفيهم داود فأتاه

وان لم يثبت العتق في الحال لانها استحققت الجزية فلو جاز بيعها البطل استحقاقها اه اتقاني (قوله وبها الجزئية الخ) جواب سؤال مقدر بأن يقال لو كانت الجزئية حكما بواسطة الولدين الواطي والموطوءة اه (قوله فكذلك الجزية) بالخاء وفي بعض النسخ الجزئية والحرية بالخاء أصح لان الجزئية كانت في حقهم كذلك تثبت في حقهن أولى لان الولد يفرض منهن بالمقراض وقد ذكر في الكتاب تثبت في حقهم لافي حقهن والمعنى على تقدير إخراجها تثبت حرية النساء في حق الرجال ولا تثبت حرية الرجال في حق النساء كدليل عليه ما ذكر في الإيضاح وعلى تقدير الجهم معناه لان الجزئية المؤكدة بالنسب في حقهم لافي حقهن إذا النسب إلى لا آباء اه معراج (قوله وتثبت عتق مؤهل) يعني قد ثبت بجواز كنفائه يثبت لها عتق مؤهل ويلزم من ثبوت عتقها مؤجلا أن يثبت لها في الحال حق العتق فيمتنع بيعها وإخراجها إلا إلى الحرية ولقائل أن يقول ثبوت العتق المؤجل إلى أجل معلوم ثابت في قوله إذا به رأس الشهر فأنشأ حرمه ذلك لم يمتنع أن يبيعها قبله ولم يلزم من ثبوت العتق إلى أجل معلوم الوقوع ثبوت استحقاقها في الحال بل عند حلول الأجل فالحق أن استحقاقها في الحال للعتق عند الموت ليس الأحكام النص حيث صرح النص بأنهن لا يبيعن ولا يوهبن المعنى الجزئية التي أشار إليها عمر رضي الله عنه اه فتح (قوله لا يجز إذا أمكن تكيله) كافي القنة اه (قوله وقال بشر) الذي في فتح القدير بشر المريسى والذي في غاية البيان بشر بن غياث وهما شخص واحد لا شخصان كما يظن وبشر بن غياث المريسى هذان من أصحاب أبي يوسف خاصة وله تصانيف وروايات كثيرة عن أبي يوسف وكان معتزليا ورغب الناس في ذلك الزمان وكان أبو يوسف يذمه اه (قوله أبي سعيد البردعي) تفقه على أبي علي الدقاق وعلي بن موسى

ابن ابي عمير قال قال عبد القادر في طبقاته في كتاب الانساب البردعي بنعني الباء او خمسة وسكون الراء وفتح الدال المهملة وفي آخرها العين نسبة الى بردعة قرية بقصى اذربيجان كذا في السمعاني والذهبي وذكر الذهبي ان بعضهم يحجم الدال نسبة الى ابي سعيد البردعي اسمه احمد ابن الحسين تقدم قلت والبردعي بنال (١٠٣) مجة نسبة الى بردعة الدابة وهي نسبة الحسن بن صفوان صاحب ابن ابي الدنيا

خفي عن بيع ام الولد فتدل بجوزيعة الان يبعها كان جازا قبل العلق بالاجماع فنحن على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر لان ما ثبت باليقين لا يزول الا يقين مثله فتخير الحنفى فانه لا يقبل القياس وخبر الواحد لا يوجب اليقين فقال ابو سعيد اجماعنا على عدم جواز بيعه بعد العلق فان في بطنه او ولدا اخر فنحن على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع آخر فتخير داود وانقطع فلما رأى وهب وهب ان صحابه في الفقه تركوا الروح الى الحج وجلس لا تدريس فاجتمع اصحاب داود عند ابي سعيد وكان على ذلك حتى سمع له لمة ناديا يقول قائما الزيد فيسبده بجماعة واما ما ينفع الناس في كثر في الارض فالبث ساعة ان قرع انسان بابه واخبره عوت داود فاستقر امر به بذلك قال رحمه الله (وتوطأ وتستخدم وتؤجر وتزوج) لبقائهما كنه رولا به هذا ان تصرف تستفاد به فصارت كالدبر ولا ثبت نسب ولدها في اول مرة الا ان يعترف به وقال الشافعي رحمه الله ثبت نسب ولدها اذا اعترف بالوطء وان عزل عنها الا ان يدعى انها ستبرأها بعد وطئها بحقيقة لانه لما ثبت النسب جالعة فلا يثبت بالوطء وأنه اقوى افضاء اولى ولنا ان وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود ما يمنع من الولد وهو سقوط نفقتها او نقصان قيمتها والاستعانة باولاد الامة عادة او خسارة الحمل فان النفوس الالوية تستكف عن وطئهم فضلا عن طلب الولد منهم ونما يتفق ذلك لبعض الناس لغلبة الشهوة والقياس على النكاح مما يمنع لان المقصود من النكاح التوالد ولهذا يثبت نسبه منه وان لم يطأها لوجود الفراش القوي ولهذا لا يفرق بين العزل والاستبراء بحقيقة لا يفيد لان الحمل يحمض عنده فأي فائدة في اشتراطه وروى الطحاوي بسنده عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما انه كان له جارية يوطئها فحملت فقال ليس مني اني اتيتم اني انا لا اريد به الولد وعن عمر انه كان يعزل عن جاريته فجاءت بولدا أسود فشق عليه فقالت من هو فقالت من راعي الابل فحمدا لله وأثنى عليه ولم يلتزمه ولو اعترف بالحمل فان جاءت به اسنة أشهر ثبت نسبه منه لليقين بوجوده وقت الاقرار ولا فرق في ذلك بين أن يكون حيا أو ميتا بعد ما استبان خلقه وان جاءت به لا كثر لم يثبت قال رحمه الله (فان ولدت بعده ثبت بلا دعوة بخلاف الاول) أي اذا ولدت ولدا بعد الولد الاول ثبت نسبه بلا دعوة منه لانه لما دعي الولد الاول تعين الولد مقصود منها فصارت فرأشاله وقال عليه الصلاة والسلام الولد للفراس وصارت كالكوة ولهذا لو اعتقها لمولى أو مات عنها يجب عليه المنة بثلاث حيض هذا اذا لم يحرم عليه أما اذا حرم عليه بوطء أمها ووطئها لم يثبت الا بالدعوة لا تقطع الفراش قال رحمه الله (وانتفى بنفيه) أي انتفى نسب ولده أم الولد بعدما اعترف بالاولى بمجرد نفيه من غير لعان لان فراشا ضعيفا حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفى نسب ولدها الا باللعان لتأكد الفراش ألا ترى أنه لا يملك ابطاله بالتزويج وذكر في النهاية معزيا إلى الميسر فتدال انما علق نسبه مالم يقض القاضي به أو لم يتطاول ذلك فأما اذا قضى القاضي به فقد لزمه على وجه لا يملك ابطاله وكذا به اذا تطاول لانه وجد منه دليل الاقرار من قبول التهنئة ونحوه فيكون كما تصرح بالاقرار ومثله ان تطاول ما ذكرنا في باب اللعان على اختلافهم ولو اعتقها ثم جاءت بولدا لى ننتين لزمه ولا ينتفى بنفيه لان فراشا قد تأكد بالخبر ولهذا لا يملك نقله بالتزويج وليس له أن يتزوج أختها عند أي حقيقة رحمه الله مادامت في العدة وعلى هذا لو مات فجاءت بولدا لقل من سنتين ثبت ولزم لما قلنا ثم اعلم أنه لا يلزمه أن يقرب نسب ولده الجارية في الحكم لما ذكرنا وأما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها وحصلها ولم يعزل عنها يلزمه أن يقرب به ويُدعى أنه منه لان الظاهر أنه منه لا تنفاه الزنا لاسيما عند التحصين

(قوله ففحن على هذا حتى ينعقد اجماع آخر فانه قطع داود) وكان له أن يجيب ويقول الزوال كان مانعا عرض وهو قيام الولد الحرفي بطنه انزال بانقصاله فعاد ما كان فيبقى الى أن يثبت المزني قاله المال رحمه الله (قوله وتزوج لبقائهما كنه) ولا ينبغي أن يزوجه حتى يستبرأها بحقيقة وهذا الاستبراء ليس بواجب بل مستحب كاستبراء الباقع ولو تزوجه فوالت لا قل من ستة أشهر فهو من المولى والنكاح فاسد اه (قوله ولنا أن وطء الامة الخ) قال الاتفاق ولنا ان وطء الامة يقصد به الولد وقد يقصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود ما يمنع عن طلب الولد لانه اذا استواء استوط عنها التقوم عند أي حقيقة وينتفى حينها عندها فلما كان وطء الامة محتملا لم يكن مجرد الوطء دليلا على الفراش فلم يثبت النسب بلا دعوة مجرد ملك المين اه (قوله وهو سقوط نفقتها أي عند أي حقيقة اه (قوله أو نقصان قيمتها أي عند صاحبها لان قيمتها ثلث قيمة القن لزول منفعة السعاية

والمسبوع ويقام منفعة الوطء اه (قوله في المتن فان ولدت بعده ثبت بلا دعوة) أي اعتراف منه قال في الظهيرية وان أنكر وهو المولى الولاية فشهدت عليه امرأه جاز ذلك وثبت النسب وتصبح الجارية أم ولده اه (قوله تعين الولد مقصودا) أي ولم يبق احتمال قضاء الشهوة اه اتفاقا (قوله لان الظاهر أنه منه لا تنفاه الزنا) لان الظاهر من حال المسئلة أن لا يكون ولدها من الزنا اه اتفاقا (قوله لاسيما عند التحصين) قال الاتفاق والمراد من التحصين أن ينعها من الخرج والبروز وعن مظان الرية والعزل أن يطأها ولا ينزل في موضع

لجامعة أما إذا وطئها وعزل أو وطئها ولم يعزل لكن لم يحصنها جاز لولوى في الولد تعارض الظاهرين وذلك أن عدم الزنا وإن كان ظاهراً  
فالعزل أو عدم التحصين أيضاً دليل على أن الولد من الزنا فوقع الشك والاحتمال في كون الولد من المولى فلم يلزمه الدعوة بالشك والاحتمال  
أه (قوله ولكن ينبغي له أن يعتق الولد) يعني للابسترقه ياكث أه (قوله ولا يلزمها السعاية لغريم الخ) أى ولو كان السيد مديوناً  
مستغرفاً أه فتح (قوله ولا لوارث لماروينا) وهو قوله عليه الصلاة والسلام أعتقه فاولدها أه (قوله كالتقصص) يعني إذا مات من  
له التقصاص وهو مديون فليس لأرباب الديون أخذ من عليه التقصاص بدنيهم لاستيفاء (٣٠) ديونهم أه (قوله في المتن ولو أسلمت أم ولد  
المصرية سعت في قيمتها)

وهو عبارة عن حفظها عما يوجب رتبة الزنا وعدم عدم العزل وقد ولدته في ملكه والبهاء على الظاهر في  
لا يعلم حقيقة واجب وأما إذا لم يحصنها أو عزل عنها فعن أي حنفية رجه الله ويجوز له نفقه لان الظاهر  
وان كان عدم الزنا بعارضه ظاهر آخر وهو العزل أو عدم التحصين وعن أبي يوسف أنه إذا وظفها ولم يستبرأ  
بعد ذلك حتى جاءت بولد فعليه عزل عنها أو لم يعزل حصن أو لم يحصنها حملها امرها على الصلاح  
مالم يتبين له خلاف ذلك من ما يظهر عقيب سبب يحال عليه حتى يتبين خلافه وفي الايضاح ذكر قول  
أبي يوسف بالقول الاستحباب وفي المبسوط بلفظ الوجوب وعن محمد رجه الله لا ينبغي له أن يدعى نفسه  
إذا لم يعلم أنه منه وإن كان ينبغي له أن يعتق الولد ويستمتع بالأم ثم يعتقها بعد موته لان استلحاق نسب ولد ليس  
منه لا يحل شرعا فيمتاط من الجانبين وهو مستحب عنده قال رجه الله (وعتقت عبوته من كل ماله ولم تسع  
غيره) أي عتقت عبوت المولى من جميع ماله ولا يتركها لغيره ولا يورث المارونية وبينهما المعنى  
ولان الاستيلاء من حواشي الأصلية قلنا أن قوامه بالنسل معنى كأن قوامه بالاكل حقيقة وحاجته مقدم  
على حق الغير ما عورثه كحاجته الى التجهيز والتكفين بخلاف التسديد لانه ليس من أصول حوائجه  
ولان لا يتقوم عند أبي حنيفة رضي الله عنه وحق الغرماء لا يتعلق بما لا تقوم كقائه خاص حتى إذا قتل  
المدين ووجب القصاص بقتله أو قتل له ولي ووجب له القصاص على القاتل ثم مات المدين قبل أن يقتله  
أو قتل هو رجا فوجب عليه القصاص فلا وليا له أن يقتلوا القاتل أو يدفعوا عنه بغير شيء وكذا الاولياء  
المتكول أن يقتلوا الغريم وان أدى الى بطلان حقهم في هذا كله قال رجه الله (ولو أسلمت أم ولدا النصراني  
سعت في قيمتها) وقد بينا أنها تكون مكانة فلا تؤدي السعاية الى الاضرار بالمولى وقال زفر رجه الله تعتق  
للعمل والسعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما إذا عرض على المولى الاسلام أي له أن في استئجاره مدة الملك  
عليه إذا ولاه ذلك الكافر عن المسلم وذاك بالبيع أو بالعقد وقد تعذرا لا زل فتعين الثاني ولما أنه  
تعذرا بقاءها في ملك المولى يده وتعذرا زالة ذلك الذي يجازي لان ملكه محترم فيخرج الى الجرح به بالسعاية  
كافي معتق البعض نظر الجانبين وهذا لان المثل في الاستخدام فهر اعطاك المدين وذايرول بالاستئجار لانها  
تخرج عن يده ويكون حريه أو أحق بملكها وانفسها ودفع الضرر عن الذي واجب أيضا فلو لم يبر وال  
ملكه في الحال يبدل في ذمة نفسه والمال في ذمة الفليس كالأوى بل هو تاولانها تنوأن ولا تنشط على  
الاكتساب بعد حصول الحرية طوله وقصودها بخلاف ما إذا لم تعتق لانها تنشط وتجهد على تحصيل  
المال لتمتال شرف الحرية فكان ضررا عليه لانه تعذرا زالته عن ملكه بلا بدل ولا تنال في غير مرفوعة  
عند أبي حنيفة رضي الله عنه فكيف يجب عليها السعاية لانا نقول وجوب السعاية لا يشترط فيه التقدير  
الأتري أن القصاص لا يتم مع هذا الوعد فبعض الاولياء انقلب نصيب اليقين مالا لتعذر ودفع الضرر  
عنهم ولا تملكها كتبت عليه وكذا أم الواجد جائزة التحجيل عنها قبل موت سيدها لان الذي يعتق مالهيتها  
فيترك على ما يعتق على ما بينا من قبل ولو مات مولاه عتقت الاسعاية لانها أم ولده ولو عتقت لارتد الى  
ما كانت لانها لورثت لاعتدت مكانة لقيام الموجب مالم يسل مولاها والمدير في هذا كما أم ولد حتى إذا أسلم

بغيره انما عن ملكه بلا بدل) فانه اذا اتفق ما لم تؤد السبعة اياه وهذا الشكال لهما على أبي حنيفة في تقوم أم الولاد حيث وجدت السبعة  
ودلالتة في هذه الحيلة زال البلايد كانوا سلمت امرأته وأبي أن يله والعدله أن الذي يعتقدها المسالية والتقوم ويحضرها كذلك لانه  
يعتقد جواز بيعها واغاييني الحكم في حقهم على عقاده سم كافي ما ية انخرولان ما كدفهم المحترم وان لم يكن مالا متقوما وقد احتبس  
عنده ما المعنى من جهتها فيكون مضمونا عنها عند الاحتباس وان لم يكن مالا متقوما كانه خاص فانه ليس بمال متقوم ثم اذا احتبس  
فصيب أحد الشريرين عند المقاتل بعقوالاخر يلزمه بدله اه كافي (قوله ولان الذي بعته ماله بها) أي حتى يعتقد جواز بيعها اه

مدير النصارى يسع في قيمته لئلا كثرنا في أم الولد قال رحمه الله (وان ولدت بسكاح فملكها فهي أم ولده) أى  
 إذا تزوج أمة فولدت له ثم ملكها صارت أم ولده وقال الشافعي رحمه الله لا تصير أم ولده ولو استتارها  
 تلك حين ثم استحققت ثم ملكها صارت أم ولده عندنا وله فيها قولان له قوله على الله عليه وسلم أبا أمة ولدت  
 من سيدها فهي حرة عن غيره شرط اثبوت العتق لها أن تكون الولادة من سيدها وهذه बात من  
 زوجها لأن سيدها ولا تخلف على بريق فلا تكون أم ولده كالمولود علق من الزنا ثم ملكها الزاني وهذا لأن  
 ثبوت أمومية الولد باعتبار علق الولد حر الأندلس لا يجرى في تلك الحالة والخبر لا يخالف الكل ولنا أن السبب  
 هو الجزئية على ما ذكرنا والجزئية تثبت بينهما بالنسبة للولد إلى كل واحد منهما كما لا وقد ثبت بالنسبة فتثبت  
 الجزئية بينهما بواسطة النسب الولد اليهما بخلاف ولد الزنا فإنه لا نسبة له إلى الزاني نظيره من اشترى أختا من  
 أبيه أو عمة من الزنا حيث لا يعتق عليه لأنه ينسب إليه بواسطة نسبته إلى الأب أو الجد وهي غير ثابتة وإنما  
 يعتق عليه ولده من الزنا الملك لأنه جزء حقيقة بغير واسطة بخلاف العتق والتدبير قبل الملك فان ذلك لغو  
 ثم إذا لا عتق فيما لا يملك ابن آدم فلا يظهر حكمه بعد الملك وهذا النسب متقرر بشرط ولا يعتبر عاذا كمن  
 جزئية الجنين لأنه لو اعتق ما في بطنه لم تثبت لها حق العتق ولا حقيقة له ولو كان لأجل الاتصال به التثبت  
 ولا حاجة له بما روي لأنه لا نص فيه على أن العلق وحده في ملكه وهو نظيره الملك القريب فإنه لا يشترط لعنة  
 أن يكون مدنا في ملكه وفما إذا ولدت بالزنا خلاف زفر وهو القياس وجوابه ما بينا ولو طلقها فترجعت  
 بغيره فولدت منه ثم اشتراها أو ولدها كانهم تصيرا أم ولده ويعتق ولد عاتقه وولدها من غيره يجوز بيعه  
 ولا يكون عزلة أمه بخلاف الفرز رحمه الله بخلاف الولد الحادث في ملكه حيث يكون حكمه حكم أمه  
 بالاتفاق وان وطئ جارية ابنه خات ولد فإذ عاتق الأب ثبت نسبه منه وصارت أم ولده وعليه قيمته وليس  
 عليه عقرها ولا قيمة ولدها وقد ذكرنا في النكاح ويشترط الصحة دعوة الأب أن يكون له ولاية التملك من  
 وقت العلق إلى وقت الدعوة حتى لو جلت في غيره ذلك الأس أو جلت في ملكه ثم أخرجها عن ملكه ثم  
 ردها إلى ملكه أو جرت الأب وكان رقيقا أو كافرا فأفاق أو عتق أو أسلم فثبت بولد لاق من ستة أشهر من  
 ذلك الوقت لم تصح دعوة الأب لأن يصدقها الابن فان صدقه الابن ثبت نسبه منه ولا يملك الجارية ويعتق  
 الولد على الابن لزعمه أنه له أخاه وكذلك كانت الجارية أم ولد الابن أو مدبرته لم تصح دعوة الأب لعدم  
 قبول النقل إلى ملك الأب ولو وطئ أب الأب مع قيام ولاية الأب لا يثبت النسب منه لأنه لا ولاية للأب في حال  
 قيام ولاية الأب وان زانت ولاية الأب بالموت أو لرق أو الكفر أو الجنون تصح دعوة الولد لأن المصحح ثبوت  
 الولاية للجد من وقت العلق إلى وقت الدعوة كما ذكرنا في الأب وقد وجد حتى لو لم يوجد ملك الخلفاء في  
 بعض هذه المدة ولم يكن الجدة عملا للولاية في بعضها لا تصح دعونه قال رحمه الله (ولو ادعى ولد أمة مترك  
 ثبت نسبه) لا حتمناج الولد إلى النسب لأنه صادم إليه في النصف فتصح دعونه فيه وثبت نسبه فيه فإذا  
 ثبت نسبه فيه ثبت في الباقي ضرورة أنه لا يتجزأ أما أن سببه لا يتجزأ وهو العلق إذا لم يخلو من ماء  
 رجلين ولا فرق في ذلك بين أن يكون الدعوى في المرض أو في الصحة لأنه من الحاجة الأصلية على ما بينا قال  
 رحمه الله (وهو أم ولده) لأن الاستيلاء لا يتجزأ عندهما وعند أي حنفية رضى الله عنه يصير نصيبه أم ولد  
 له ثم يملك نصيب صاحبه أذ هو قابل للملك أذ لم يحصل لها شيء من أسباب الحرية قبل كالتدبير وغيره قال  
 رحمه الله (ولزمه نصف قيمتها) لأنه إذا نصيب صاحبه لما استمكن الاستيلاء وتعتبر قيمتها يوم العلق لأن  
 أمومية الولد تثبت من ذلك الوقت ولا يختلف بين أن يكون موسرا أو معسرا لأنه ضمان علق بخلاف ضمان  
 العتق على ما عرف في موضعه قال رحمه الله (ونصف عفرها) أى لزمه نصف عقرها لأنه وطئ جارية  
 مشتركة فملكه ثبت بعد الوطء حكما بالاستيلاء فمقتبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الأب إذا استولد  
 جارية ابنه حيث لا يجب عليه العقر لأن الملك هناك يثبت شرط الاستيلاء فمقتبه فصار واطئاء ملك  
 نفسه وإنما كان كذلك لأن ماله من الحق لا يكتفى بالاستيلاء لأنه حق علق لا حقيقة ملك ولا حقه فلهذا

(قوله وله فيه قولان) وهو  
 ولده المعروف اه (قوله  
 ولنا) يعني ولنا أنه علق  
 بولد ثبت به ممتحا فتصير  
 أم ولده لأن ثبت التبع  
 من كل واحد منهما ما يضاف  
 إلى كل واحد منهما على  
 سبيل الكمال وذلك دليل  
 أيضا هما والجزئية موجهة  
 للعق اه (قوله نظيره من  
 اشترى أخاه من أبيه) وإنما  
 قصد بقوله من أبيه لأنه إذا  
 كان من أمه لا يقطع النسبة  
 اه من خط الشارح (قوله  
 فصار روى) الذي في خط  
 الشارح بما روى اه (قوله  
 وقد ذكرنا في النكاح)  
 يعني تقدم في باب نكاح  
 الرقيق حكم وطء الرجل  
 بجارية ولده وولد ولده ودعوة  
 نسب الولد اه (قوله إلى  
 رقت الدعوة) وان يكون  
 الأب صاحب ولاية بان  
 لا يكون كافرا ثم أسلم ولا  
 عندهما أعتق اه (قوله  
 في المن وهى أم ولده) أى  
 بالاتفاق اه (قوله لان  
 الاستيلاء لا يتجزأ الخ) فإذا  
 ثبت في نصيب المستولد ثبت  
 في نصيب الآخر إذا الاستيلاء  
 فرع النسب وهو لا يتجزأ  
 اه كفى (قوله لأنه وطئ  
 جارية مشتركة) أى فلاق  
 الوطء ملكه وملك شريكه  
 فيجب العقر لأن الوطء لا يخلو  
 من الحد أو العقر فمسقط  
 الأول للشبهة في الحمل  
 فوجب الثاني اه

يجوز له أن يتزوجها بخلاف الشريك فإن له حق في حقه المثل في النصف فيكون له حصه الاستيلاء فلا حاجة إلى  
النقل قال رحمه الله (لا يمتنع) أي لا يلزمه قيمة الولد لأنه على الأصل إذا نسب يثبت مستنداً إلى وقت  
العلق والضممان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه قال رحمه  
الله (ولو أدياه معاً ثبت نسبهما) ومعناه إذا جعلت في ملكهما وكذا إذا اشترياها جليل لا يختلف في  
حق ثبوت النسب بينهما أو غمايختلف في حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة الولد حتى لا يجب على كل  
واحد منهما العقر أصحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف قيمة لولده كان المدعى واحداً أو ثبت  
لكل واحد منهما قيمة الولد لأنه تحرير على ما عرف في موضعه وقال الشافعي رحمه الله يرجع إلى قول القافة  
لأن إثبات النسب من شخصين مع علمنا أن الولد لا يخلق من مابين من عذرة وقد ستر رسول الله صلى الله عليه  
وسلم بقول القافة في أسامة بن زيد ولأن النسب مما لا يجوز أفلايته ورقيه الشريعة كالنكاح ولما كان  
عمر رضي الله عنه إلى شريح رحمه الله ليس عليه ما ولو ينالين إلهما هو بينهما بينهما ما ويرثانه وهو الباقي  
منهما وكان ذلك بعضهم من العجالة من غير تكبير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن ثابت ولأنه رحم  
بالغيث والله تعالى هو المذفر بعلم الغيب ويعلم ما في الأرحام ولأن فيه قد قاله صنات ولهم إذا صار قد فاق  
غير هذا الملة أجماعاً ولأن قول القافة لو كان معنياً شراً لرجع إليه في اللعان بنى الولد ولم ينف الولد  
بالجهل وهذا دليل على أن قوله غير معتبر ولأنه من أحكام الجاهلية قال الله تعالى أنكم الجاهلية  
يبغون فأت عائشة رضي الله عنها كانت أنكحهم على أربعة أنحاهم منها أن رهطاً كانوا يبعثون على امرأة  
فاذا أتت بولد دعوا بقائف فألقه بأشبههم وذلك باطل عاتلونا ولأن القائف في اللغة هو الذي يقول الباطل  
قال الشاعر

وطال حذارى حيفة البين والنوى \* ومن قائف في قوله بقة قول

(قوله بطعنون) من باب  
قتل اه (قوله هل فيها  
من أورك) قال في المصباح  
وجل وغيره أورك لونه كلون  
الرماد وحامه ورفاه اه  
(قوله لكن يعلق به) أي  
بالاستيلاء اه (قوله في  
المن وعلى كل واحد نصف  
العقر) قال في الكافي وعلى  
كل واحد منهما نصف  
العقر قصاصاً على الآخر  
فإن قيل لا فائدة في وجوب  
العقر لأنه يصير قصاصاً فلما  
فيه فائدة فربما يبرأ أحدهما  
حقه فيبقى حق الآخر  
فتتوجه المطالبة اه وقال  
الكامل وفائدة ما يجب العقر  
مع النقص أن أحدهما  
لو أبرأ الآخر من حقه بقي  
حق الآخر وأيضاً لو قوم  
نصيب أحدهما بالدراهم  
والآخر بالذهب كان له أن  
يدفع الدرهم وأخذ  
الذهب اه

أي بقة قول الباطل وسرور النبي صلى الله عليه وسلم كان انقطع طعن الشريكين لأنهم كانوا يطعنون في نسب  
أسامة بن زيد لاختلف لونه ما كانوا يعتقدون أن القائف يعلم ذلك ولما أمر مجزاً المدعى عليه ما فقال  
هذه الأقدام بعضهم من بعض انقطع طعنهم ولزم الحجة على زعمهم فسر عليه الصلاة والسلام بذلك لأن  
قول القائف حجة شرعية ولا يملك حكاية حال فلا يمكن الاحتجاج به على ما عرف في موضعه يهتفه أنه عليه  
الصلاة والسلام لم يثبت نسب به ولم يجعل قوله حجة فيه لأن نسبته كان ثابتاً قبل ذلك فكيف يصح  
الاستدلال به على ثبوت النسب وهو لم يثبت بنفسه ولأن الشبهة لا توجب ثبوت النسب ولا عدم الشبهة  
يوجب انتفاءه لأن الله تعالى فعل ما يشاء ويحكم ما يريد ألا ترى أن الرجل الذي قال رسول الله صلى الله  
عليه وسلم إن امرأتى ولدت غلاماً أسود فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هل لك أبيل فقال نعم قال ما  
أولئك قال حم قال هل فيها من أورك فقال إن فيها الورق فقال هم ترى ذلك جاءها قال من عرق زعمها فقال  
صلى الله عليه وسلم فاعل هذا عرق زعمه روه الجماعة ولم يخصص له عليه الصلاة والسلام في نفسه لعدم  
الشبهة ولم يعقل عليه حكماً ما قل على أن ذلك ليس بشيء ولا نهما استويان في سب الاستحقاق فيستويان  
في الاستحقاق والنسب وان كان لا يجوز أن يكون يعلق به أحكام متجزئة كالمراثمة والنفقة والحضانة  
والتصرف في المال وأحكام غير متجزئة كالنسب وولاية النكاح فما يقبل التجزئة يثبت بينهما على  
التجزئة وما لا يقبلها يثبت في حق كل واحد منهما على الكمال كأنه ليس معه غيره إلا أن وجد المخرج  
في حق أحدهما ما فلا يعارضه المخرج كما إذا كان أحدهما أباً الآخر لأن الأب حقاقي مال ابنه أو يكون  
أحدهما ذماً والآخر مسلماً لأن الإسلام يعلو ولا يعلى والآخر أولى من العبد والمرتب أولى من الذمي  
والكتابي أولى من الجوهري قال رحمه الله (وهي أم ولدهما) لأن دعوة كل واحد منهما ما في نصيبه في  
الولد معتبرة راجحة على دعوة صاحبه لقسام الميرج فتصع دعوته فيه فتتبع أمه فيصير نصيبه فيها أم ولد  
له تبعاً لولده قال رحمه الله (وعلى كل واحد نصف العقر) لأن الوطء في المحل المعصوم سبب للضممان

(قوله وورثا منه ارث أب) فان وهب لهذا الابن مال أو ورثه من أخ له لانه لا يتقصد أحد الابوين بالتصرف في ذلك المال عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يتقصد أحدهما اه وصايا فتوى قاضيان ه (قوله لانه لا ملك له فيها حقيقة) فان ملكها يوم مات الدهر صارت أم ولد له لانه لا ملكها وله منها ولد ثابت النسب اه كفاية (١٠٦) (قوله ولو ملكه) أي الولد على تقدير كذب المكاتب اه

### كتاب الايمان

اشترك كل من اليمين والعتاق والطلاق والتكاح في ن الهزل ولا كراه لا يؤثر فيه الا أنه قدم على الكل التكاح لانه أقرب الى العبادات كما تقدم والطلاق رفعه بعد تحققه قايلاً يؤم أياماً وجه واختص الاعتاق عن اليمين بزيادة مناسبة بالطلاق من جهة مشاركته إياه في تمام معناه الذي هو الاسقاط وفي لازمه الشرعي الذي هو في السراية فقدّمه على اليمين اه كمال رحمه الله قال في المصباح وعين الخلف اني وتجمع على أيم وأيمان قيل سمى الخلف عينا لانهم كانوا اذا اتحا فواضرب كل واحد منهم يمينه على عين صاحبه فسمى الخلف عينا مجازا اه قال الاقمامي والخلف واليمين من الاسماء المترادفة اه (قوله اليمين) أي ايمان مشترك بين الجارية والقسم اه فتح (قوله وقال الشماخ) كذا عزاء الاتقاني وعزافي الصحاح للخطبة واقتصر عليه اه (قوله رأيت عرابية) قال في مجمع البحرين للصغاني وقوله عرابية اسم رجل من الانصار من الاوس قال

الجابر أو الخلد الزاجر فتعذر ايجاب الخلد للشبهة فيجب العقر قال رحمه الله (وتقاصا) لعدم فائدة الاشتغال بالاستيفاء لا اذا كان نصيب أحدهما أكثر من نصيب الآخر فصار أخذ منه الزيادة اذ المهر يجب لكل واحد منهما بقدر ملكه فيمختلف البنوة والارث منه حيث يكون له ما على السواء لان النسب لا يتجزأ وهو في الحقيقة لاحدهما فيكون بينهما على السواء لعدم الاولوية قال رحمه الله (ورث من كل ارث ابن) أي يرث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان كل واحد منهما أم ولد له (ورث من بنوته على السكال فيقبل قوله قال رحمه الله (ورثا منه ارث أب) أي يرثان منه ميراث أب واحد لان المستحق أحدهما ما فيه قسمة ثمان نصيبه لعدم الاولوية كما ذكرنا في أحكام كل واحد منهما ما اليه ان هذا الشيء له قال رحمه الله (ولو ادعى ولد أمة مكاتبه وصدقه المكاتب لزم النسب) لتصادقهما على ذلك فصار كل واحد منهما نسب ولجارية الاجنبي فصدقه المولى قال رحمه الله (والعقر) أي ولزمه العقر لانه لو طئ بعقره تكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الخلد للشبهة فصار كوطء المكاتب بل أولى لان في المكاتب ملك الرقبة ثابت للمولى ومع هذا وجب عليه العقر بوطئها كوجوب الارش بالجناية عليها لانها صارت بالعقد كالاجنبية عنه والعقر ملحق بالارش وليس له في جارية المكاتب ملك فكان أولى بالوجوب قال رحمه الله (وقية الولد) أي لزمه قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليل وهو أنه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون عراباً بقيمة ثابت النسب منه كما ان المغرور اعتمد دليل وهو الملك ظاهراً وان لم يكن له ملك حقيقة قال رحمه الله (ولم تصر أم ولد) لانه لا ملك له فيها حقيقة وماله من الحق كاف صحة الاستيلاء فلا حاجة الى النقل وتعميم الملك بخلاف جارية الابن لانه ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وذلك غير كاف صحة الاستيلاء فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاء قال رحمه الله (وان كذبه لم يثبت النسب) أي ان كذبه المكاتب لم يثبت نسب الولد منه وقال أبو يوسف رحمه الله يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار لجارية الابن بل أولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة ولهذا ينفذ عتقه ويمنع المكاتب من التصرف غير الاكتساب بخلاف الابن وحقه أيضاً في مال المكاتب أقوى ولهذا يمنع المكاتب من التصرفات فكان أولى بالتمتع به من غير تصديق وجه الفرق أن الاب له أن يملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير أم ولد له وليس للمولى أن يملك مال مكاتبه لانه بالعقد جرح على نفسه وألحق نفسه بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير أم ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتب فجاءت بولده فاذا عاينته ثبتت نسبته ولا يشترط تصديقه لان رقبته مملوكة له بخلاف كسبها ولو ملكه يوماً بعد ما كذب المكاتب ثبتت نسبته وصارت أم ولد له ان ملكها لان الاقرار به باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع ولو ولدت منه جارية غيره وقال أهلها في مولاها والولد ولدى فصدقه المولى في الاحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبته وان ملكها يوماً ثبتت نسبته وصارت أم ولد له ولو صدقه في الولد ثبتت نسبته ولو استولد جارية أحد ابويه أو امرأته وقال ظننت أنها نحل لي لم يثبت نسبته منه ولا حد عليه وان ملكه يوماً عتق عليه وان ملك أمة لا تصير أم ولد له لعدم ثبوت نسبته والله أعلم

### كتاب الايمان

اليمين القوية لغة قال الله تعالى لاخذنا منه باليمين وقال الشماخ رأيت عرابية الأوسى يسمى \* الى الخبرات منقطع القرين

الخطبة ليس البيت للخطبة وانما هو للشماخ وذكر الميردوان قتيبة ومحمد بن سعد أن الشماخ خرج من المدينة فلقبه عرابية بن اوس اذا فسأله عما أقدمه المدينة فقال أردت ان أمتار لاهلي وكان معه بغيران فاوفرهما عرابية عراباً وكساهما وأكرمته فخرج من المدينة وامتدحه بالقصيدة التي يقول فيها رأيت عرابية اه قال في الصحاح وعرابية بالفتح اسم رجل من الانصار من الاوس قال الخطيب اذا ما راية البيت اه

(قوله تلقاها عرابا باليمين) أي القوة اه (قوله واليمين بغير الله تعالى) نحو قولك ان دخلت الدار فأنت طالق اه (قوله وهو الخلل أو المنع) أي على الخلو ف عليه اه (قوله واليمين بغيره مكرره) قال النكاح رحمه الله ثم يكره الخلف بالطلاق ولعننا أقوله صلى الله عليه وسلم من كان خالفا فليخلف بالله الحديث والأشهر على أنه لا يكره لأنه منع نفسه أو غيره ومحل الحديث غير التعليق بما هو محرف القسم اه (قوله لاسيما في زماننا) أي فان أحد الأصدقاء ولا يؤمن عليه في اليمين بالله تعالى لقوله مما لا تظهر في الناس فتمس الحاجة إلى الوثيقة بالطلاق وغيره وقد روى عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنه خلف بالطلاق عند النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان مكررا ولا تنكر عليه اه كافي (قوله كالتعليق بالكلمة وسببه) وأما مشروطها فالعقل والبرع اه (قوله في المتن خلفه على ماض) قال النكاح وليس هذا بقيد بل الخلف (١٠٧) على الحال أيضا كقوله ما لهذا على دين وهو يعلم خلافه وقال

الاتقاني أعلم أن عين الغموس  
ميتة بعد الكذب على  
أثبات شيء أو نفيه سواء كان  
ماضيا أو حاليا نظير الماضي  
قول الرجل والله ما فعلت  
ذات الأمر وهو عالم أنه فعله  
ونظير الحال قوله والله أنه زيد  
مع علمه أنه عور وما شابه  
ذات ما وقع في تفسير الغموس  
في مختصر القصد وروى به  
الخلف على أمر ماض يشهد  
فيه الكذب وهو بناء على  
الغالب لأن الماضي شرطه  
ولهذا صرح صاحب  
الشفعة وغيره أن الغموس  
يتحقق في الحال أيضا وقال  
في شرح الكافي اليمين ليست  
منه على الحقيقة لأن اليمين  
عقد مشروع وهذه كبيرة  
مخضة والكبيرة ضد المشروع  
ولا يمكن معامعة المجاز لأن  
ارتكاب هذه الكبيرة  
بإستعمال صورة اليمين كما هي  
النبي صلى الله عليه وسلم

إذا ما راية رفعت لمجد \* تلقاها عرابا باليمين  
وفي الشرع عبارة عن عقد قوي به اعزم الخالف على الفعل أو تركه وسمى هذا العقد به لأن العزيمة  
تقوى بها وهي مشروعة لأن الله تعالى أقسم وأمر نبيه صلى الله عليه وسلم بالقسم فقال تعالى قل إني  
وربِّي إله الحق ولأن فيها تعظيم أسماء الله وصفاته لأن من أقسم بشيء فقد عظَّمه وأقسم عليه الصلاة  
والسلام ليخزون قريشا والعبادة رضى الله عنهم كانوا يقسمون فكانت ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع  
واليمين بغير الله تعالى أيضا مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس بيمين وضعا وإنما سمي بيمينا عند  
الفقهاء لحصول معنى اليمين بالله تعالى لا يكره وتقليده أولى من تكثيره  
واليمين بغيره مكرره عند البعض للنهي الوارد فيه وعند عامةهم لا يكره لأنه يحصل بها الوثيقة لاسيما في  
زماننا وما روى من النهي محمول على الخلف بغير الله تعالى وجه الوثيقة كقولهم بأبيك ونعمرك وشحوه  
وركن اليمين بالله تعالى ذكر اسمه أو صفته وبغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح وصلاحيته الشرط أن  
يكون معدوما على خطر الوجود وصلاحيته الجزاء أن يكون غالب الوجود عند وجود الشرط ليتحقق الخلل  
أو المنع وقد يكون متحقق الوجود عند وجود الشرط كالتعليق بالكلمة وسببه وحكمه واجب أبرار صلا  
والكفارة خلفا وشرطا انعقادها تنصير البر في المستقبل خلافا لما في يوسف رحمه الله ثم اليمين بالله تعالى  
ثلاثة أقسام غموس ولغو ومنعقدة على ما يجب بيانها ودليل الحصر عليه أنهم لا يتخللوا لما أن تكون فيها  
مواخذة أو لا فالثاني لغو والاول لا يتخلل لما أن تكون المؤاخذه دنيوية أو عقوبية فالاول المنعقدة والثاني  
الغموس قال رحمه الله (خلفه على ماض كذا بعد غموس وظنا لغو) أي إذا خلف على أمر قدمه مضى وهو  
كاذب فيه فان تعدد الكذب فهو غموس وان كان يظن أن الأمر كما قال فهو لغو ويتأتى أن في الحال أيضا  
سميت الأولى غموسا لأنها نفس صاحبها في الذنب ثم في النار وسميت الثانية لغوا لأنها الاعتبار بها أو اللغو  
اسم لما لا يفيد يقال لغوا إذا أتى بشيء لا فائدة فيه فكلاهما يتصور في اليمين بالله تعالى ولا يتصور في اليمين  
بغيره لأن تعليق الطلاق والعناق والنذور بأمر كائن في الماضي لا يتحقق فيه اللغو ولا الغموس لأن  
الطلاق يقع به وكذا العناق والنذور سواء كان عالما وقت اليمين أو لم يكن عالما قال رحمه الله (وأثم في  
الاول دون الثانية) يعني بأثم في الغموس ولا بأثم في اللغو لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم  
ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم ولقوله صلى الله عليه وسلم الكافر لا يشر بالله تعالى وعقوق الوالدين  
وقتل النفس واليمين الغموس رواد البخاري وأحمد وقال عليه الصلاة والسلام من اقتطع حق امرئ مسلم

ببيع الحر بيعا مجازا لا ارتكاب تبه الكبيرة باستعمال صورة البيع ثم اعاناني اليمين الغموس لأنها كبيرة اه (قوله في المتن غموس) قال  
في المصباح واليمين الغموس بفتح الغين اسم فاعل لأنها نفس صاحبها في الأثم لأنه خلف كذا على علم منه اه (قوله في المتن لغو) قال  
الرازي ولغو وهو أن يخلف على أمر في الماضي أو الحال وهو يظن أنه كذا وليس كذلك بل قال والله فعلت كذلك وما فعل وهو يظن أنه  
فعل أو رأى شخصا من بعيد فقال والله أنه لم يذنبه زيد أو هو ليس كذلك اه قال في الهداية وعين اللغو أن يخلف على أمر وهو يظن  
أنه قال والأمر بخلافه فهذا اليمين يرجو أن لا يؤاخذ الله بها صاحبها قال الأثراني وهذا الذي ذكره مثل ما خلف على شيء ممنوهم أنه فيه  
مصدق كقوله والله لقد دخلت الدار والله ما كنت زيدا والأمر بخلافه أو رأى طائرا من بعيد فظنه غرابا فقال والله أنه غراب فلذا هو حرام اه  
(قوله ولا بأثم في اللغو) قال الاتقاني ثم عين اللغو لا حكم لها أصلا لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم أي لا يؤاخذكم بلغو اليمين الذي  
يعتلقه أحدكم بما ظن هذا على ما ذهبنا إليه ومعناه على ما ذهب إليه الشافعي أنه لا يلزمكم الكفارة بلغو اليمين الذي لا قصد معه اه



بعمته فقد أوجب الله له النار وحرم الله عليه الجنة فقال رجل وإن كان يسيرا قال وإن كان قضييما من  
أزاله وأمسك وأحبه وغيرهما وقال عليه الصلاة والسلام الذين الفاسقة تدع الأرباب بلاقع أي خالية  
ولا تجب فيها الكفارة إلا التوبة والاستغفار وقال الشافعي رحمه الله تجب فيها الكفارة لقوله تعالى  
ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم والمراد القصد لأنه فعل القلب والمراد بالمؤاخاة الكفارة لأنه تعالى  
فسرهما في آية أخرى بقوله ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم فاعلم أن الكفارة لا تسمى الكفارة إلا  
بأنها وفيه توفيق بين الآيتين ولأن الكفارة شرعت لرفع ذنب هتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق  
بالاستشهاد بالله تعالى كاذبا فأشبهه المعقود ولنا قوله صلى الله عليه وسلم خمس من الكبائر لا كفارة فيها  
وعدمها للذين الفاجرة وقال ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهما كأنه عذبت الغوس من الكبائر التي  
لا كفارة فيها وهو إشارة إلى الصحابة وحكاية لأجسامهم ولأنها كبيرة محضة والكفارة عبادة فلا تنطبقها  
كسائر الكبائر وهذا لأن المشروبات اللازمة للعبادة ثلاثة أقسام عبادة محضة وسيبها مباح وعقوبة  
محضة وسيبها محظور ومحض ومتريدين العبادة والعقوبة وهي الكفارة لأنهم عبادة من وجه حتى تنادي  
بالصوم ويشترط فيها النية وعقوبة من وجه لأنهم شرعت أجزئة زاجرة كالحقوق فيكون سببها أيضا متريدا  
بين الحظر والاباحة لتكون العبادة متعلقة بالمباح والعقوبة بالمحظور كسائر الكفارات مثل كفارة  
الظهار فانها تتعلق بالمنكر من القول الزور والعود وكفارة القتل تجب بالخطأ وهو بالتقصير في التثبيت  
وهو محظور وبالحركة لمباحة مثل المشي في الطريق وكذا كفارة اليمين تجب بالخلف والحنث والاول  
مباح والثاني محظور وما الغوس فعن طريق محض لأن الكذب بدون الاستشهاد بالله تعالى حرام فعه أولى  
لأنه ذكر اسم الله تعالى أتروج الكذب وهو في نهاية الخطأ فلا يصلح سببا للكفارة ألا ترى أن الله تعالى  
استشهد بالله تعالى وأحدهما كاذب يمين ولم يوجب الشارع على الكاذب منهما كفارة وأجمع المسلمون  
على ذلك فمن أوجب في اليمين الفاجرة صار مخالفا للنص والاجماع وهذا لأنه عليه الصلاة والسلام أخبر أن  
أحدهما كاذب فقال هل فيكما من تأب فيمين أن الواجب على الكاذب منهما في يمينه التوبة لا غير ولو كانت  
الكفارة تجب للميمين له أن عليه أربع كفارات ولا حجة له فيما نل لأن المراد بها المعقودة والذي يدل على  
ذلك أن الله تعالى أمر بحفظ الأيمان بعدما شرع الكفارة فيها بقوله تعالى واحفظوا أيمانكم والحفظ  
انما يتأتى في المستقبل الذي يقبل التصحيح والغوس لا يتصور ذلك فيه فلا تلتزمها الآية وكذلك العدة  
لا يكون إلا فيما يقبل الحل لأنه ضده قال قائلهم

خطرات الهوى تروح وتغدو \* ولقلب المحب حل وعقد

والمؤاخاة المطلقة يادب المؤاخاة في الآخرة لأنها أدار الجزاء فيحمل عليها وقياسه على المعقودة فاسد  
لأن المعقودة مباحة فلا يأنم بها شرع ولو كان فيها ذنب فهو من آخر متعلق باختياره الحنث ابتداء في ذلك  
الوقت والائتم في الغوس ملازم وهو أعظم جرما فامتنع الإطلاق وقال محمد رحمه الله في المغوفه يمين نرجو  
أن لا يؤاخذ الله بها أصلها مع أن عدم المؤاخاة مقطوع به لكونه تابيا الكتاب وانما قال ذلك لأن في  
صورته الاختلاف فذهب عائشة رضي الله عنها إلى أن لا يؤاخذ بها ما جرى على اللسان من غير قصد سواء كان في الماضي  
أو في المستقبل مثل أن يقول لا والله بلى والله وقد روى عن أبي حنيفة رضي الله عنه مثله ومذهب ابن  
عباس مثل مذهبنا وهو الخلف على عين كاذبة وهو يرى أنه صادق وهذا يكون في الماضي والحال فلا حنث  
أن تكون صورته اختلاف ذلك علقه بالرجاء يعني نرجو أن تكون هذه الصورة هي التي لا يؤاخذ بها أو  
قال ذلك تعظيما للأمر وأظهارا للتعاضد لأنه ذكر ذلك كإحدى كراهات مع قال رحمه الله (وعلى أن منعقدة وفيه  
كفارة فقط) أي اليمين على شيء سيأتي في المستقبل منعقدة وحكم هذه اليمين وجوب الكفارة عند الحنث  
اقوله تعالى ولكن يؤخذكم بما كسبت قلوبكم فاعلم أن الكفارة لا تسمى الكفارة إلا

(قوله وقال عليه الصلاة  
والسلام الذين) الذي في خط  
الشارح بلا ألف ولا م  
(قوله في المتن وعلى أن  
منعقدة الخ) قال في الهداية  
والمنعقدة ما يخلف على  
أمر في المستقبل أن يفعله  
أولا يفعله قال الكمال وما في  
قوله ما يخلف مصدرية أي  
الخلف على أمر في المستقبل  
وهذا يفيد أن الخلف على  
ماض صادقانه كوالله لقد  
قدم زيد لا تسمى منعقدة  
ويقتضى أنها ما ليست بيمين  
وهو بعيدا وزيادة أقسام  
اليمين على الثلاثة وهو مبطل  
لحصرهم السابق وفي كلام  
شمس الأئمة ما يفيد أنها من  
قبيل اللغو فان أراد لغة  
فمذوع لأنه ما لا فائدة له وفي  
هذه اليمين فائدة تأكيده  
صدقه في خبره عند السامع  
وان أراد دخولها في اللغو  
المذكور في الآية بحسب  
الارادة فقد فسره السلف  
واختلفوا فيه ولم يقل أحد  
بنك فكان خارجا عن أقوال  
السلف والجواب أن الأقسام  
الثلاثة فيما يصور فيه  
الحنث لا في مطلق اليمين

(قوله ثلاث جدهن جدوهن لهن جد) النكاح والطلاق واليمين اه هداية (قوله في المن واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم) (فروع) رجل قال والله الرحمن والرحيم لا أفعل كذا ففعل في الروايات الظاهرة يلزمه ثلاث كفارات ويتعدد اليمين به عدد الاسم اذا جعل الثاني تحت الاول وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله ان عليه كفارة واحدة به أخذ المشايخ - عمر قنديلان - وأبو بن الاسم الاول والثاني وبين الثاني والثالث والاول والثالث لا والاول والثاني بالاول والثالث بالثاني والثالث بالثالث وذاد كراخبر عقيب (٩٠) الثالث اقصر الخبر على الثالث وكانت

عيناً واحدة وأكثرا المشايخ على ظاهر الرواية ولو قال والله والرحمن لا أفعل كذا ففعل يلزمه كفارتان في قوله - ولو قال والله والله لا أفعل كذا تعدد اليمين في ظاهر الرواية وروى ابن سماعة عن محمد بن عبد الله ان في الاسم الواحد لا تعدد اليمين ويحمل الثاني على التأكيد والتكرار ولو قال والله لا أدخل هذه الدار ثم قال والله لا أدخل هذه الدار قد دخلها مرة يلزمه كفارتان وكذا لو قال لا مرة والله لا أقرئك ثم قال في مجلسه والله لا أقرئك ففرض امره يلزمه كفارتان وحكي عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن النعمان أنه قال اذا قال الرجل (١) والله لا أكلم فلانا فكلمه مرة ان نوى بالثاني التكرار والتأكيد يلزمه كفارة واحدة لانه جعل الاسم الثاني تحت الاول فكانت عينا واحدة كالمو قال والله العزير لا أفعل كذا ولو قال بالله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصب أو رفعها يكون عينا لانه ذكر اسم الله تعالى بحرف القسم والخطأ في الاعراب لا يمنع صحة اليمين

تعالى وحفظوا أيمانكم ولا يتصور الحلف عن الحنث واليهنك الا في المستقبل ولان الله تعالى قال عا عقدتم الايمان والعقيدة تنضى ارتباط الكلام بالكلام على وجه يتعلق بهم ما حكم فيصير عقدا شرعيا كسائر العقود الشرعية ولانه تعالى قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها وانقضت يكون في موضع العقد وهذا انما يتصور في المستقبل وقوله وفيه كفارة فقط لا معنى لقوله فقط لان في اليمين المنعقدة انما يتصور لفظ الكفارة يفي عنه لان معناها الستارة وهي لا تجب الالرفع المأثم قال رحمه الله (ولو مكرها أو ناسيا) يعني يجب فيها الكفارة اذا حنث ولو كان حلف مكرها أو ناسيا لقوله عليه الصلاة والسلام ثلاث جدهن جدوهن لهن جد وعقدتهن ايمان وقربناهم من قبل والمراد بالناسي الخطي كما اذا أراد ان يقول اسقني الماء فقال والله لا شرب الماء وكفي اسقني الماء ففعل عن التلفظ به كأن قيل له الا أنا فقال بلى والله غير فاصد لليمين ونعنا أي أنا الى هذا التأويل لان حقيقة ان اليمين لا تتصور قال رحمه الله (اوحنث كذلك) أي اوحنث مكرها أو ناسيا نفدي مكرها بالكفارة ولو كان حلف مكرها أو ناسيا أو حنث مكرها أو ناسيا بأن فعل المخوف عليه مكرها أو ناسيا لان الفعل حقيقة لا يندم بالاكرام والنسيان وتحقق الفعل منه هو الشرط والحنث ناسيا متصور فلا يحتاج الى التأويل وكذا لو فعله وهو ممنى عليه أو محجوب لتحقيق شرط حقيقة ولو كانت الحنكة رفع الذنب فالحكم يدور على دليله وهو الحنث لا على حقيقة الذنب كأدرا الحكم على السفر لا حقيقة لمشقة قال رحمه الله (واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم وعزته وجلاله وكبريائه وأقسم وأحلف وأشهد وان لم يقل بالله ولعمر الله واجه الله وعهد الله وميثاقه وعلى نذر ونذر الله وان فعل كذا فهو كافر) أي اليمين تكون بمنزلة الالفاظ لان الحلف بها امتعاز ومعنى اليمين وهو القوة حاصل بها أما الحلف بالله تعالى أو الرحمن أو غيره من أسمائه تعالى فله لانه يعتد بتعظيم اسم الله تعالى فصلى ذكره حاملا أو ما فاعسا وامتعاز الساس الحلف به أو لم يتعارفوا في الظاهر من مذهب أصحابنا وهو الصحيح لان اليمين بالله تعالى ثبت نصا لقوله صلى الله عليه وسلم من كان حالفا فالحلف بالله أو لم يصح متفق عليه والحلف باسمائهم حلف بالله تعالى وما ثبت بالنص أو بدلالته لا يراعى فيه العرف وكذا لا يحتاج فيه الى النية انه أراد به الحق أو غيره وقال بعض أصحابنا كل اسم لا يسمى به غير الله تعالى كالله والرحمن فهو عين مطلقا وما يسمى به غير الله تعالى كالحكيم والعليم والقدور فان أراد به الله كان عينا والافلا وهذا ليس بصحيح لان اليمين بغير الله تعالى منتهى عنه بقوله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى ينهكم أن تقولوا يا أيها الحكماء فن كان حالفا فالحلف بالله أو لم يصح متفق عليه وقال ابن مسعود لان أحلف بالله كاذبا أحب الي من أن أحلف بغيره تنصا دقا والظاهر من حاله أنه لا يباشر الحرم وان من قصده عينا صححة فيجوز عليه ما لم ينو خلاف ذلك فان نوى خلافه لا يكون عينا لانه نوى محتمل كلامه فيصح هذا اذا حلف باسماء الله تعالى وأما اذا حلف بصفاته كعزته وكبريائه وجلاله فان كان متعارفا أن كان يحلف به طاعة يكون عينا وما لا فلا وقال بعضهم ان حلف بصفات الذات يكون عينا وان حلف بصفات الفعل لا يكون عينا والفرق بينهما عندهم أن كل وصف جاز أن يوصف الله تعالى به وبضده فهو من صفات الفعل كالرضا والغضب والسخط والرحمة والمنع والاعطاء وكل ما جاز أن يوصف به لا بضده فهو من صفات الذات كعزته وكبريائه وجلاله وقدرته والصحيح الاول لان صفات الله تعالى كلها

ولو قال الله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصب أو رفعها لا يكون عينا لانه نام حرف القسم الا أن يعرب بالكسر فيكون عينا لان الكسر يقتضي سبق حرف الخافض وهو حرف القسم اه قاضيان (قوله وان حلف بصفات الفعل لا يكون عينا) والمراد بالاسم ههنا لفظ الال ذات الموصوفة بصفة كالرحمن والرحيم وبالصفة المصدر التي تحصل عن وصف الله تعالى باسماء فاعلمها كارجة والعلم والعزة اه

(١) اذا قال الرجل والله الخ هكذا في الاصل الذي بيدنا وحرر اه معجزة

(قوله سو كندى) لعين (قوله خورم) أحلف (قوله بخداى) بالله تعالى (قوله وأتغله) قال فى جمع البحرين والأغلة بالفتح واحدة الأنامل وهى رؤس الأصابع اه وقال فى المصباح الأغلة العقدة من الأصابع وبعضهم يقول الأنامل رؤس الأصابع قال وعليه قول الأزهري الأغلة المفصل الذى فيه الظفر وهى بنتخ الهمة وفتح الميم أكثر من ضمهم وابن قتيبة يجعل الضم من لحن العوام اه وقال فى مجمع البحرين السنام واحد أسنة أذبل وأسنة بفتح الهمة وضم النون أكثر من روفة بفتح طخفة اه وقال فى مجمع البحرين الآتلك الأسرب وفى الحديث من استمع الى قينة صب (١١٠) فى أذنيه الآتلك وأفعل من أبينة الجمع ولم يجئ عليه الواحد الا لأنك وأشد اه

وقال فيه أيضا فى باب الدال وقوله تعالى حتى يبلغ أشده أى قوته وهو ما بين عانى عشر الى ثلاثين وهو واحد جاء على بناء الجمع مثل آتلك وهو الأسرب ولا نظير لهما ويقال هو جمع لا واحد له من لفظه مثل أسال وأبابل وعباديد ومذاكير وكان سيبويه يقول واحدة شدة وهو حسن فى المعنى لأنه يقال بلغ الغلام شدته ولا تجمع فعلة على أفعل وأما أنتم فهو جمع نعم من قولهم يوم رؤس ويوم نعم اه قوله وأشد أصله أشد نقلت حركة الدال الاولى الى ما قبلها ثم أدخل اه (قوله إيمان يكون انذر مطلقا) كقوله الله على تنذر أو نذرت الله على أو نذر الله على أو صدقة أو صوم يوم الجمعة فهذا كله مطلق من حيث أنه لم يعاقبه بشرط لم يقبل إذا جاء فلان ونحوه اه (قوله اما ان يسمى شيئا) كقوله الله على صوم أو صدقة أو صوم أو صوم فى المحيط ولو قال الله على عتق فهو على رغبة لأن ذلك أقل ما أوجبه الله تعالى ولو قال على صوم فله صوم يوم لانه قد شرط أو أدى فى ما يجب بالامر وقد ذكر أبو يوسف فى الامالى لو قال على صيام يله صوم ثلاثة أيام لأن ذلك أقل ما أوجبه الله تعالى فى كفارة اليمين بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام اه (قوله وكذا فى المعلق) ان كان التعليق بشرط براد كونه وان كان لا يراد كونه قيل يجب عليه الوفاء بالندى وقيل يجوز كفارة اليمين ان شاء وان شاء أو فى بالندى وهو الصحيح رجح اليه أبو حنيفة رضى الله عنه قبل موته بثلاثة أيام وقيل بسبعة وكذا لو قال على تمين يجب عليه كفارة لأن سماعه على موجب اليمين وانما يصير قوله ان فعل كذا فهو كافر عينا لأن حكمة الكفر كرامة هناك الاسم اذ لا يتصور له صفة عقلا فاذا جحد علما على الكفر فقد اعتده واجب الامتناع وقد أمكن القول بوجوبه بغيره بجحد له عينا كما يقول فى تحريم الحلال وان كان قال ذلك لشيء قد فعله فى الماضى فان كان صادقا فلا شيء عليه وكذا اذا كان يعلم أنه صادق عنده وان كان يعلم أنه كاذب يكفر عند محمد بن مقاتل لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بالوجود

صنات للذات وكما قد عرفت فلا يستقيم لفرق والايان مبنية على العرف فانه عارف الناس الحلف به يكون عينا وما لا فلا ولو قال وعلم الله لا يكون عينا لانه يراد به المعلوم ولانه لم يتعارف الحلف به ولو نوى العلم الحقيقى لا يكون عينا لعدم العرف وقدرة الله تكون عينا للعرف وقوله أقسم أو أحلف أو أشهد انما كان عينا وان لم يقل بالله لان هذه الالفاظ مستعملة فى الحلف عرفا وهذه الصيغة للحال حقيقة وتستعمل فى الاستقبال بقرينة السين أو سوف أو اذا أو ان أو على أو ان فجعل حالها الميعال الأتري الى قوله تعالى قالوا تشهدنا لك رسول الله ثم قال اتخضنوا أيمنهم جنه فسماه عينا وان لم يذكر والاسم فدل أن الشهادة عين وأن ذكر الاسم ليس بشرط وقال زفر رحمه الله لا يكون عينا الا اذا قال بالله لانه يحتل الحلف بالله وبغيره ويحتل الوعد وشامنا بنا ولا ان اليمين بالله تعالى هو المعهود والمشروع وبغيره محظور فحينئذ صرف الى الاول بالنية فى الصحيح المذكور ما ولو كان وعد السكان مع اسم الله أيضا وعدا ولو قال سو كندى خورم بخداى يكون عينا لانه المعال ولو قال سو كندى خورم قبل لا يكون عينا لانه وعد ولو قال سو كندى خورم بطلاق زعم لا يكون عينا لعدم التعارف وانما كان حالها بشو له امر الله وإيم الله وعهد الله وميثاقه وعلى نذرو نذر الله لان امر الله بقاءه فكان صفة له وقد ذكرنا الحلف بالصفات وإيم أصله عين وهو جمع عين عند الكوفيين وحذف الهمة فى الوصل تخفيف وكذا حذفوا النون تخفيفا قالوا إيم الله وإيم الله بالكسر أيضا وربما حذفوا الياء أيضا قالوا إيم الله ورعا بقوا الميم وحدها مضبوطة ومكسورة فقالوا إيم الله ورعا قالوا إيم الله ومن الله ومن الله بالضم والفتح والكسر وعند البصريين ليست جمع والهمزة للوصل والجمع لا يجوز أن يخفف حتى يبق على حرف واختار الزجاج وابن كيسان قول الكوفيين وقالوا انما خففت همزتها وطرحت فى الوصل لكثرة استعمالهم والمقدرد لا يأتى على أفعل وقل آتلك وأسنة وثمة لغبة والعهد عين قال الله تعالى وأوفوا بعهدي الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الاعيان بعد توكلت بها او الميثاق عني اليه وكذا الدمة ولهذا سمي المعاهد ذميا والنذر اذا لم يسم شيئا يوجب الكفارة لقوله عليه الصلاة والسلام كفارة النذر اذا لم يسم كفارة عين رواه ابن ماجه والترمذى وصححه وهذه المسئلة على وجهين إما أن يكون النذر مطلقا أو معلقا بشرط وكل واحد منهما على وجهين إما أن يسمى شيئا أولا فإصله انه ان لم يسم شيئا فى المطلق والمعلق يجب عليه كفارة عين لكن فى المطلق يجب للمعال وفى المعلق اذا وجد الشرط وان سمي شيئا فى المطلق يجب الوفاء وكذا فى المعلق ان كان التعليق بشرط براد كونه وان كان لا يراد كونه قيل يجب عليه الوفاء بالنذر وقيل يجوز كفارة اليمين ان شاء وان شاء أو فى بالندى وهو الصحيح رجح اليه أبو حنيفة رضى الله عنه قبل موته بثلاثة أيام وقيل بسبعة وكذا لو قال على تمين يجب عليه كفارة لأن سماعه على موجب اليمين وانما يصير قوله ان فعل كذا فهو كافر عينا لأن حكمة الكفر كرامة هناك الاسم اذ لا يتصور له صفة عقلا فاذا جحد علما على الكفر فقد اعتده واجب الامتناع وقد أمكن القول بوجوبه بغيره بجحد له عينا كما يقول فى تحريم الحلال وان كان قال ذلك لشيء قد فعله فى الماضى فان كان صادقا فلا شيء عليه وكذا اذا كان يعلم أنه صادق عنده وان كان يعلم أنه كاذب يكفر عند محمد بن مقاتل لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بالوجود

الله تعالى ولو قال على صوم فله صوم يوم لانه قد شرط أو أدى فى ما يجب بالامر وقد ذكر أبو يوسف فى الامالى لو قال على صيام يله صوم ثلاثة أيام لأن ذلك أقل ما أوجبه الله تعالى فى كفارة اليمين بقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام اه (قوله وكذا فى المعلق) ان كان التعليق بشرط براد كونه كالشفاء من المرض اه (قوله وان كان لا يراد كونه) كشراب الخمر أو كلام زيد اه (قوله وان كان يعلم أنه كاذب يكفر) قال فى النخبة فى فصل النذور من كتاب الايمان مانصه الأثرى ما ذكر عن الطحاوى أنه اذا أضاف النذر الى سائر المعاصى وعنى به اليمين بان قال الله على أن أقتل فلانا وما أشبه ذلك كان عينا ونذرهما المذكورة بالتحقق اه

بعضہم یصیر کافرا لآن

بعضہم یصیر کافرا لآن

تعلیق بالماضی بتجزیہ و تبصیر

کاتھ قال عوہودی او

نصرانی و قال بعضہم —

لا يكفر ولا تلزمه الكفارة

لَا تَخْشَوْا خَوْسًا وَلَا خُلُوفًا وَلَا جُفَا

الأنشطة على أمر في المستقبل

ثم فعل دلالت حال بعضهم

لا يذفر وتزعمه الامانة

انصح ما قاله بعض المشايخ  
ان قيل ان كانوا

الذي يطرأ على كل شيء

الحامد لله وحده على  
آية من آياته

فالحال في هذه الحالة

حافظ على أمر السقيل

وَفِي اعْتِقَادِهِ أَنَّهُ لَوْ فَعَلَ ذَلِكَ

وَمَصِيرُ كَافِرٍ أَفَانِ قَوْلِ ذَٰلِكَ

تَصِرْ كَافِرًا وَاِنْ لَمْ يَكُنْ فِي

اعتقاده ذلك لا يكفره سواء

كانت الميم على أحرف

المستقبل أوفى الماضي ٥١

(قوله لان التبري منه كض)

وَأَمَّا الْفُلُ الْمَخْرُوجُ فَتَنْصَبُ فِيهِ

عيسى اه دای ووفال  
تاریخ و ملاحظه لاک

لَا يَرْجِي الْمَوْتَ الْخَيْرُ وَلَا يَسْتَوِي  
عَلَى الْمَوْتِ الْخَيْرُ وَلَا يَسْتَوِي

العلم في كل زمان

ما في المصنف من آيات في قوله تعالى

فَارِىءٌ مِنَ الْقُرْآنِ كَافٍ

قوله أي تو الله أي فلا يمكن

عنه ما يشك انه كافٍ قوله

وَلَوْ قَالَ وَأَنَا لَكَ يَكُونُ

٥٠٠ (٥٠٠) في رواية الأصل كأنه

وانتہ الامین اه کافی

من حيث المعنى) أى قبل هذه

والتاء لا تدخل الاعلى مظهر

مع الواو والتاء ملحق بالواو

تجيز فصار كأنه قال هو كافر وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكفر اعتبارا للماضى بالمستقبل والصحيح انه ان كان عالما أنه عين لا يكفر في الماضى والمستقبل وان كان جاهلا أو غفلا أنه يكفر بالحلف في الغفوس أو مباشرة الشرط في المستقبل يكفر فيه ما لانه لما أقدم عليه وعنده أنه يكفر فقد رضى بالكفر وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يكون عينا لانه تعليق المعصية بالشرط فصار كالو قال اب فعل كذا فهو زان أو شارب خمر ونحوه ولنا ما روى عن ابن عباس أنه قال من حلف بالله وقد هوى عينه وان حرمته مكرمة هتك الاسم اذ لا يحتمل التبديل على ما بينا بخلاف الزنا وشرب الخمر لانه يحتمل التبديل عقلا فلا يكون كالكفر في الحرمة قال رحمه الله لا يعلمه وغضبه وسخطه ورجته والنبي والقرآن والكعبة وحق الله وان فعلته فعلى غضب الله وسخطه أو أنا زان أو سارق أو شارب خمر أو كل ربأى الحلف بهذه الالفاظ لا يكون عينا أما قوله وسخطه وغضبه ورجته والقرآن والكعبة والنبي وحق الله فبارئنا وبيننا أن الميم لا يكون بغير الله لان العلم برأيه المعانوم والغضب والسخط برأيه أثره وهو النار وكذا الرحمة برأيه أثرها وهي الجنة والقرآن برأيه الحروف التي في اللهوات والنقوش التي في المصاحف ولان قوله على غضب الله ونحوه دعاء على نفسه ولا تماق له بما نحن فيه وكذا المنجبر لعادة يتحالف به وكذا اذ قال والنبي والقرآن والكعبة لا فعلت كذ وأما اذ قال هو يرى من أحد هذه الاشياء يكون عينا لان التبرى منه كفر والحق المضاف الى الله تعالى طاعته فقبل للنبي عليه الصلاة والسلام ما حق الله على العباد فقال لا تأثمركوا به شيئا ويعبدوه ويقموا الصلاة ويؤتوا الزكاة والخاف بالطاعة لا يكون عينا لانه مضاف بغير الله تعالى بخلاف ما اذا قال والحق لانه اسم من معناه الله وعن أبي يوسف رحمه الله لا يكون عينا لان الحق من صفات الله تعالى وجوبه ما تقدم ولو قال حقا لا يكون عينا لان المنكر منه برأيه لتحقيق الوعد فكأنه قال أفعل كذا حقيقة لا محالة ولو قال ووجه الله لا يكون عينا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكون عينا لان الوجه يذكر معنى الذات قال الله تعالى ويبقى وجه ربك ووجه الأول أنه برأيه الذات و برأيه الثواب يقال افعل هذا لا تتعاف وجه الله تعالى أى ثوابه ولو قال وأمانة الله يكون عينا في رواية عن محمد بن اسحاق عن معناه فقال لا أدري كأنه وجد الناس يحلفون به فله عينا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يكون عينا لاحتمال أنه برأيه الشر ارض وأما قوله ان فعلته فعلى غضب الله وسخطه أو أنا زان أو سارق أو شارب خمر أو اكل كل ربا فله عدم التعارف بالحلف بها بخلاف قوله هو كافر لان العادة جارية بالحلف به وقد بينا الفرق بينهما من حيث المعنى قال رحمه الله (وحروفه الباء والواو والهاء) أى حروف القسم هذه الثلاثة كقوله بانه وو الله ونالله لان كل ذلك معهود في الكلام ومذكور في القرآن والباء هي الاصل وهي أم الباب تدخّل على الظاهر والمضمّر كقوله بانه وبه ويجوز اظهار الفعل معها تقول حلفت بالله والواو بدل عن الباء تدخّل على المظهر كقولك والله والرجن ولا تدخّل على المضمّر لا يتسأل ولو لا و مثل ما يقال بك وبه ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول ا حلف والله كما تقول ا حلف بالله والتا بدل من الواو وهي تدخّل على لفظه الله خاصة تقول بانه قال الله تعالى تالله تفتأ تذكر يوسف ولا تقول تالرجن ولا تالرحم والحق الاخفش بتالله رب الكعبة وهو شاذ ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول ا حلف بانه ولا أقسم بالله ولمحروفي آخر وهو لام القسم وسروفي التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع ألف الوصل والميم المكسورة والمضمومة في القسم ومن كقوله لله وهالله وآله والله وم الله ومن الله واللام معنى التام ويدخلها معنى التحجب ورجاءات التاء غير التحجب دون اللام قال رحمه الله (وقد تضرع) أى وقد تضرع حروف القسم فيكون حالفا كقوله

مكة الطاهرية: في مكة المكرمة

والقائلان (قدله كقولك يا قد) فالأول الكاف واللام في أعلى الظاهر والمضمر واللام في أعلى الظاهر

واحد وهو اسم الله لان النامأ أصل والواو ملحق به لان في الإلصاق معنى الجمع وهذا الاستعمال انما هو

2008 : 69,750 : 1,250

لأنهم من حروف الزوائد وتبدل بهم في نحو تجاه اه (قوله في المتن وكذا نونه تحرير رقيقة الخ) شرع في الكفارة بعد بيان ما يعتقده اليمن وما لا يعتقده لانها تكون بعد اليمن لوجوبها بالحنث اه اتقاني قال الكمال الكفارة فمالة من الكفر وهو الستر وبه سمي الليل كافرا قال \* في ليلة كفر النجوم غمامها \* وتكفر بنوبه اشتمل به و اضافتها الى اليمن في قولنا كفارة اليمن إضافة الى الشرط بخلافه وعند الشافعي إضافة الى السبب فاليمين هي السبب اه قال في الهداية وكفارة اليمن عتق رقبة قال الكمال أي اعتاقها لانفس العتق فانه لو ورث من يعتق عليه فنوى عن الكفارة لا يجوز ويجزئ فيها ما يجزئ في الظهار وتقدم الجزئ في الظهار من انها المسلمة والكافرة والذكر والانثى والصغيرة والكبيرة ولا يجزئ فائت جنس المنفعة بخلاف غيره فجزئ العور والعمياء ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف ولا يجوز مقطوعهما من جهة واحدة ولا مقطوع ايدين والرجلين وفي الاصم اختلاف الرواية والاصح انه اذا كان بحيث اذا أصبح عليه يسع جاز ولا يجوز المجنون الذي لا يفق ومن بقي ويجزئ لا يبرأ أم الولد لانها لا تستحقهما الحرية نقص الرق فيهما بخلاف المكاتب الذي لم يؤد شيئا يجوز بخصد الذي أدى بعض شيء لانه كالعتوق بعوض وان شاء كساعة عشرة مساكين كل واحد ثوبين فاذا يعني أن كساعة ثوبين أو ثلاثة فهو أفضل وأدناه ما يجوز فيه الصلاة وان شاء أطعم عشرة مساكين كالأطعام في كفارة الظهار وهي نصف صاع من بر أو صاع من تمر أو شعير ذكره لكرخي باسناده الى عمر رضى الله عنه قال كفارة اليمن صاع من تمر أو شعير أو نصفه من بر أو باسناده الى علي رضى الله عنه قال كفارة اليمن نصف صاع من حنطة وبسناده الى الحسن رضى الله عنه قال يغديهم ويعشيهم وبسناده الى مجاهد قال كل كفارة في القرآن نصف صاع من بر لكل مسكين ولو غداهم وعشاهم وفهمهم فطيم أو فوقه قريبا لم يجز عن اطعام مسكين ويجوز أن يغديهم (١١٢) ويعشيهم بخبر الأئمة ان كان لا يشترط فيه الا دام وان كان غيره قبادا وما يجزئ في الاطعام كل من التملك والاباحة وتقدم والاصل فيه قوله تعالى فكفارتها اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة وكلمة أو للتخفيف فكان الواجب أحد الاشياء الثلاثة وللعبء الخبير في تعيين أيهم شاء ويتعين الواجب عينا بفعل العبد والمسألة طويلة في الاصول اه قوله والصغيرة الخ لان الله تعالى أطلق في الموضعين ولم يقيد بفارها يجزيه

الله لا ملن كذا لان حذف الحروف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا حذف الحروف ولم تعوض منهها التمسها ولا همزة الاستفهام ولا قطع أنف الوصل لم يجز الحذف الا في اسم التملك ينصب باضمار فعل أو يرفع على أنه خبر ابتداء مضمر الا في اسم فانه انتم فيهما الرفع وهما أي الله ولعمري الله قال رحمه الله (وكفارتها تحرير رقبة أو اطعام عشرة مساكين كهما في الظهار أو كسوتهم بما يستر عامة البدن) قوله تعالى فكفارتها اطعام عشرة مساكين أو كسوتهم الآية وكلمة أو للتخفيف فكان الواجب أحد الاشياء الثلاثة وقوله كهما في الظهار أي كالأطعام والتحرير في الظهار وقد بيناها هناك وقوله أو كسوتهم بما يستر عامة البدن أي كسوة عشرة مساكين بثوب يستر عامة البدن وهو بيان أدنى الكسوة وهذا عند أي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهم والمرى عن محمد رحمه الله أن أدناه ما يجوز فيه الصلاة حتى يجوز السر ويل عنده لأنه لا بأس بشرعها إذا الواجب عليه ستر العورة وقد أقامه وروى عنه أنه لا يجوز أن أعطى امرأة ذلك القدر والصحيح الأول لان لابس يسمى عريانا في العرف وهو المعتبر في المطلقات وذلك قاصر أو أزاها ورداء ولكن ما لا يجزئ به عن الكسوة

في الاطعام كل من التملك والاباحة وتقدم والاصل فيه قوله تعالى فكفارتها اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة وكلمة أو للتخفيف فكان الواجب أحد الاشياء الثلاثة وللعبء الخبير في تعيين أيهم شاء ويتعين الواجب عينا بفعل العبد والمسألة طويلة في الاصول اه قوله والصغيرة الخ لان الله تعالى أطلق في الموضعين ولم يقيد بفارها يجزيه

ما يجزئ اه اتقاني وقوله ولا يجوز مقطوعهما من جهة واحدة أي لان منفعة المشي متعددة اه (قوله وذلك قيص أو إزار) أو قباد أو كساة أو حبة أو ملهفة لان لابس هذه الاشياء يسمى مكنتيا فيجزي كل واحد منها وفي السر ويل اختلاف الرواية قال في نوادر هشام لا يجوز وفي نوادر ابن سماعة يجوز كذا في الاجناس وقال الكرخي في مختصره لا يجزئ في ذلك العمامة ولا القلتسوة ولا السر ويل وروى ذلك ابن سماعة وبشرى وعل بن الجعد عن أبي يوسف ورواه محمد بن كيسان عن املاء محمد عنه كذلك ان لابس يسمى عريانا وقال في خلاصة الفتاوى وعن محمد بن أعطي المرأة لا يجوز وان أعطى الرجل يجوز لحواضلته فيه كالقيص اه اتقاني قال الاتقاني وذكر ابن شجاع في كتاب الكفارات من تصنيفه قال أبو حنيفة ان كان المامة قد رها قدر الإزار السابغ أو ما يقطع قيصا يجزئ والالم يجزئ من الكسوة وهذا كله اذا كسار جلا فاما اذا كسا امرأة قال الطحاوي يزيد فيه الحمار لان رأسها عورة لا يجوز الصلاة اذا كانت مكشوفة اه قال الكمال وهذا يشابه الرواية التي عن محمد في دفع السر ويل أنه للمرأة لا يكتفي وهذا كله خلاف ظاهر الجواب وانما ظاهر الجواب ما ثبت به اسم المكنتى ويشق عنه اسم العريان وعليه بنى عدم إجزاء السر ويل لاهية الصلاة وعدمها فانه لا يدخل له في الامر بالكسوة اذا لم يكن معناه الاجعل الفقير مكنتيا على ما ذكرنا والمرأة اذا كانت لابس قيصا بلا إزار أو خمارا غطي رأسها وأذنيها دون عنقها لاشك في ثبوت اسم انها مكنتية لا عريانة ومع هذا لا يصح صلاتها فانه برة ثبوت ذلك الاسم صحت الصلاة أولا اه (قوله ولكن ما لا يجزئ به عن الكسوة الخ) قال الكمال ثم ظاهر المذهب أنه لا يشترط للاجزاء عن الاطعام أن ينوي به عن الاطعام وعن أبي يوسف لا يجزئ به الا أن ينوي عن الاطعام اه

(قوله يجوز به عن الطعام باعتبار القيمة) قال الاتفاق ولو أعطى عشرة مساكين ثوباً بينهم وهو ثوب كثير القيمة يصيب كل إنسان منهم أكثر من قيمة ثوب لم يجز من الكسوة وأجزأه من الطعام اهـ (قوله في المتن فإن عجز عن أحدهما) يعني إذا حنت الرجل في عينيه وهو معسر لا يجد ما يمتنع أو يكسوا ويطعم فعليه صيام ثلاثة أيام متتابعة اهـ (١١٣) (قوله فإنه يعتبر فيه النصف بالرق وقت الوجوب) فلوزني العبد ثم أعتق يقام عليه

هذا العبد اهـ (قوله والشرط في الموضعين عدم الأصل بالنص) قال تعالى فن لم يجد فصيام ثلاثة أيام وقال تعالى فلم يجدوا ماء فتمموا اهـ (قوله وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الخنث) أي دون الصوم اهـ وعنه في التكفير بالصوم قبل الخنث روايتان اهـ اتفاقاً (قوله يدلل إضافتها إليها) قال تعالى ذلك كفارة أعياكم اهـ فقال كفارة العيمين والواجبات تضاف إلى أسبابها اهـ كافي قال الكمال وأهل اللغة والعرف يقولون كفارة العيمين ولا يقولون كفارة الخنث بالإضافة لأنه بدل سببه المنضاف إليه للضاف الواقع حكم شرعياً أو متعلقه كإفهامه فحين فيه فإن الكفارة متعلق بـ اهـ الذي هو الوجوب وإذا ثبت سببية مجاز تقديم لكفارة على الخنث لأنه حينئذ شرط والتقديم على الشرط بعد وجود السبب ثابت شرعاً كما جاز في الزكاة تقديمها على القول به سبب الذي هو ملك التصاب وكافي تقديم التكفير بعد الجرح على الميت بالسراية ومقتضى هذا أن لا يفتقر المال والصوم وهو قوله

يجز به عن الطعام باعتبار القيمة ولا يجوز الجمع فيه بين الكسوة والأطعام بخلاف جزمه الصيد حيث يجوز الجمع فيه بين الطعام والصوم والهتدي على ما بيننا من قبل في المناسك وأجازوا هنا اعتبار القيمة في المنصوص لاختلاف المقصود ولم يجزوا ذلك في الطعام حتى لا يجوز إقامة البر مقام التمر لاختلاف المقصود وهو الطعام ولا يشترط فيه جعله عن الطعام في الظاهر خلافاً لما يروى عن أبي يوسف وقال محمد رحمه الله لا يجوز زنوى أو لم يتو قال رحمه الله (فإن عجز عن أحدهما صام ثلاثة أيام متتابعة) وقال الشافعي رحمه الله لا يتخير لطلاق النص ولا يلزم حمل هذا المطلق على المقيد بالتتابع في كفارة الظهار وكفارة القتل لأن ذلك إذا كان غير متعارض بين التقيدين وأما إذا عارضاً فلا لأن جعله على أحدهما ليس بأولى من جعله على الآخر وهذا تعارض لأن كفارة الظهار مقيدة بالتتابع وكذا كفارة القتل وصوم المتعة مقيدة بالتفريق فتعارض ما بيني المطلق على إطلاقه لعدم الأولوية وانما قرأنا ابن مسعود وأبي ثلاثة أيام متتابعة في جزاء التقيدين لأنها مشهورة فصارت كغيرها المشهورة ولا يلزمنا أن لا نحمل المطلق على المقيد لأن ذلك إذا كان في السبب أو في حكمين وأما إذا كنا في حكم واحد فحمله وقوله صوم المتعة مقيد بالتفريق بخلافه بل هو مطلق وإنما لا يجوز صوم السبعة في أشهر الحج لأن وقته لم يدخل لأنه ملحق بالرجوع ألا ترى أنه لو صامه فيها مفرقاً لا يجوز أيضاً ثم الفقر واليسار يعتبر وقت التكفير عندنا وقال الشافعي رحمه الله يعتبر عند الخنث حتى لو خنث وهو موثر ثم أعسر جازله التكفير بالصوم عندنا وبكسوة لا يجوز وعندنا على العكس هو يعتبر به بالحد فإنه يعتبر فيه النصف بالرق وقت الوجوب وإن أن الصوم يدل عن التكفير بالمال فيعتبر به وقت الأداء كما تقدم يدل عن الماء فيصا إليه عدم الماعوت الاستعمال والشرط في الموضعين عدم الأصل بالنص بخلاف آتاه فان حذا العبد ليس يبدل عن حد الأحرار قال رحمه الله (ولا يكفر قبل الخنث) يعني لا يجوز التكفير قبل الخنث وقال الشافعي رحمه الله يجوز التكفير بالمال قبل الخنث أقوله عليه الصلاة والسلام إذا خلقت إلى عين فكفر عن عيشتك ثم أتت الذي هو خير رواه النسائي وأبو داود وهذا صريح في جواز تقديم الكفارة لأن كلمة ثم لترتيب ولأنه إذا ما بعد وجود السبب وهو العيمين يبدل إضافتها إليها فيجوز كالكفر بعد الجرح قبل زهوق الروح وكما إذا كفر بعد الظهار وقبل العود ولأن الوجوب حاصل بالسبب وجوب الاداء متراخ عنه بالشرط والمالي يحتمل الفصل بين وجوبه وجوب أدائه أما البدني فلا يحتمل الفصل فلما تأخر الاداء لم يبق لوجوب لأن الفعل لما وجب وجب أدؤه إذا الصوم هو الاداء بعينه بخلاف المالي لأن المال مع الفعل متغايران فإذن أن يتصف المال بالوجوب ولا يثبت وجوب الاداء ألا ترى أن الثمن يجب بمجرد البيع ولا يجب الاداء لم يطالب وكذا في الديون المؤجلة يجب المال ولا يجب الاداء وإن أن لكفارة لسراية الجذابة ولا جناية قبل الخنث والعيمين ليست بسبب لوجوب الكفارة لأن أدنى درجات السبب أن يكون مفضياً إلى الحكم طرئاً له والعيمين ما نعت من الخنث محرمه له فكيف تكون سبباً له ولهذا لا يجب الأبعد منه أضرب تركيب العيمين بالخنث ويستحسن أن يقال في شيء منه سبب الحكم لا يثبت ذلك الحكم إلا به فدائمه فاضه بخلاف الجرح لأنه مفض إلى الموت ولهذا يجامعه الموت وهذا يستحيل اجتماعهما وبخلاف كفارة الظهار لأن الكفارة فيه رفع الحرمة وهي ثابتة قبل العود وفي العيمين استراية الجذابة وهي معدومة قبل الخنث وإن قلنا إنه سبب فائمه يربط به وقت الخنث وقبله سبب للبر وكمن شيء يكون سبباً لشيء ثم يجعله الناس سبباً لغيره كإزال القرآن للهتدي والكفار جعلوه سبباً للضلال وأول ما رواه أن صح أن كلمة ثم فيه بمعنى الواو لأنها قد تكون بمعنى الواو وقوله تعالى فسلك

(١٥ زبلي ثالث) القديم وفي الجدل لا يقدّم الصوم لأن العبادات البدنية لا تقدم على الوقت يعني أن تقدم الواجب بعد السبب قبل الوجوب لم يعرف شرعاً إلا في المالية كالزكاة فيقتصر عليه وذهب جماعة من السلف إلى التكفير قبل الخنث مطلقاً صوماً كان أو مالاً وهو ظاهر الأحاديث التي يستدل بها على التقديم اهـ (قوله والعيمين ما نعت من الخنث محرمه له) أي لأنها تنعقد للبر لا للخنث اهـ

ومن حلف على معصية)  
مثل أن لا يصلي أو لا يكلم  
أباه أو أباه قتل فلانا هـ  
(قوله في المتن ينبغي أن يحذف  
ويكفر) قال المكيال رحمه  
الله وأعم إن الخوف عليه  
أنواع ففعل معصية أو ترك  
قرض فالحنث واجب أو شيء  
غيره أولى منه كالخلف على  
ترك وطن وجهته شهر أو نحوه  
فإن الحنث أفضل لأن الرق  
أعين وكذا إذا حلف ليضرب  
عبده وهو يستأهل ذلك  
أو ليسكون مدينه إن لم  
يواف غدا لأن العفو أفضل  
وكذا تيسر المطالبة أو على شيء  
وضد مثله كالخلف لأبأ كل  
هذا الخبر أو لا يلبس هذا  
الثوب فالبر في هذا وحفظ  
اليمين أولى ولو قال فأنلته  
واجب لقوله تعالى واحفظوا  
أيمانكم على ما هو أغتماري  
تأويلها أنه البر فيها أمكن اهـ  
(قوله ويكفر) ليس في خط  
الشارح وهو ثابت في المتن  
اهـ (قوله ابن آدم) ليس  
في خط الشارح اهـ (قوله  
في المتن ولا كفارة على كافر  
وإن حنث مسلما) وقال في  
الشامل وكذلك لو حلف ثم  
ارتد ثم أسلم حنث لا يلزمه  
شيء اهـ (قوله وقال الشافعي  
يجب عليه التكفارة) قال في  
شرح الأقطع قال الشافعي  
تعد عنه فإن حنث حال

رقة أو أطمع في يوم ذي مسغبة يتبعها مقررة أو مسكينا ذات مرتبة ثم كان من الذين آمنوا وتقديره وكان  
 قبل ذلك لأن الأعمال الصالحات قبل الإيمان لا يعتد بها وأولهذا لا يجب عليه التكفير قبل الخنث  
 ولو كان كما قاله لوجب التكفير أولاً ثم الخنث بعد مفصولاً لا مبر به بكلمة ثم على زعمه ولا يلزم من  
 الإضافة إليه أن يكون سيئاً لأن الإضافة إلى غير السبب كالشرط وغيره جائز ألا ترى أنه يقال كفارة الصوم  
 وكفارة الأحرار والصوم ليس مسبباً لوجوبه وكذا الأحرار ولأن الكفارة تخلف عن البر فلا يصار إليها  
 مادام البر باقياً ولا يعتد به أن فعله كما لا يصار إلى التيمم ولا يعتد به إذا فعله مع القدرة على الماء وهذا لأن  
 الكفارة توبة قال الله تعالى في كفارة القتل توبة من الله والتوبة قبل الجرمية لا يعتد بها كالطهارة قبل  
 الحدث ولهذا لا يجوز التكفير بغير المال ولو كان سبباً كما قال البخاري كفارة القتل فانه يجوز بالصوم بعد  
 الجرح وفرقه بين المال والبدن ساقط لأن حق الله تعالى في المال فعل الاداء والمال آتاه وانما يقصد عين  
 المال في حقوق العباد لحاجتهم إليه ولا يقال إن الله تعالى رب الكفارة على الميمين بقوله تعالى ولكن  
 يؤخذكم بما عاهدتموهم فكفارته والفاء الوصل والعقب فيقتضي أن نجوز الكفارة بعد الميمين  
 متصلاً به أو قال ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم جعلها كفارة الميمين وربها على الخلاف لا على الخنث لأنها  
 تقول الخنث مضمير فيه تقديره فكفارته إذا حنثتم وتقدر الأخرى إذا حلفتم وحنثتم كما أضمر القطر في قوله  
 تعالى فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعتق من أيام أخر أي فأفطر فعتق من أيام أخر وكقوله ذاقتم  
 الصلاة فاعفوا أي إذا قتم إليها وأنتم محدثون ولو كان كما قاله لما اختص بالمالي على ما ذكرنا ولو قدم  
 التكفير لا يسترد من الفقير لأنه وقع صدقة قطوعاً كما إذا قدم الزكاة قبل الحول ثم ذهب المال قال رحمه الله  
 (ومن حلف على معصية ينبغي أن يحنث ويكفر) أي يجب عليه أن يحنث لما روينا وقوله عليه الصلاة  
 والسلام لا تدروا لعين فيما لا علم ابن آدم ولا في معصية ولا في قطيعه ثم روى النساء وأبو داود وهو محمول  
 على نفي الوفاء بالعقوبات عليه ولأن البر معصية أيضاً كالحنث لهتك حرمة الاسم فيجب المصير إلى أخيهما الثما  
 وهو الخنث لأنه مريض خص له شرعاً عار وينا وما يلزم من المعصية في البر ليس عرخص له فوجب الأخذ  
 بالمرخص ولأن في الخنث قوات البر إلى جابر وفي البر لزوم المعصية بلا جابر فيجب الخنث لأن النفوات إلى  
 خلف كالفوات قال رحمه الله (ولا كفارة على كافر وإن حنث مسلماً) وقال الشافعي رحمه الله يجب عليه  
 الكفارة وإن حنث كافر لأن الميمين يعقد للبر وهو أهل له لأن البر يتحقق عن يعتقد تعظيم حرمة اسم الله  
 تعالى فيحمله اعتقاده على البر ولهذا يستخلف في الدعاوى والخصومات ولنا قوله تعالى فقاتلوا أئمة الكفر  
 أنهم لا أيمان لهم ولا نفيلس بأهل الميمين لأن المقصود منها البر تعظيم الله تعالى والكافر ليس من أهل الله لأنه  
 هاتك حرمة الاسم بالكفر والتعظيم مع الهتك لا يجتمعان وأبر لا يتحقق الأمن المعظم بخلاف الاستخلاف  
 في الخصومات لأنه أهل المقصود وهو النكول أو الإقرار وليس بأهل الكفارة لأنهم عباد مستمرة كاسمها  
 ومعنى العقوبة فيها تابع ويستحيل منه العبادة لأنه ليس بأهل لها ولا لحكمها وهو الثواب فلا يشترع في  
 حقه أصلاً قال رحمه الله (ومن حرم ملكه لم يحرم) أي من حرم على نفسه شيئاً لم يحكمه بأن يقول مالي على  
 حرام أو ثوبي أو جاري فلا نفاء أو ركوب هذه الدابة لم يصح محر ما عليه لأنه لا قلب المشروع وتغييره ولا  
 قدرة له على ذلك بل الله تعالى هو المتصرف في ذلك بالتبديل قال رحمه الله (وان استباحه كفر) أي إن  
 أقدم على ما حرمه يلزمه كفارة الميمين لأنه ينقضه بغيره فصار حراماً ما لم يغيره وقال الشافعي رحمه الله لا كفارة  
 عليه لأنه قلب الموضوع على ما ذكرنا فلا ينقضه به الميمين إلا في النساء والجوارى ولنا قوله تعالى يا أيها النبي

كفره كفر بالعقن والكسوة والاطعام دون الصوم وان حنث بعد اسلامه كفر بالصوم ان كان معسرا اه اتقاني لم  
(قوله في المتن ومن حرم ملكه لم يحرم) ضبطه الرازي بالقلم بضم حرف المضارعة وفتح الحاء المهملة وفتح الراء المشددة اه (قوله أي ان أقدم  
على ما حرمه) يعني عام له مما لا يخاف اه (قوله فلا يعقبه الميئن) أي لا يعقده مشرووع فلا يعقده بلفظ هو قلب المشرووع اه



(قوله الآن ينوي غير ذلك) فإذا أكل أو شرب حنث ولا يحنث بجماع زوجته اه فتح (قوله فانه) أي هذا اللفظ الخ اه فتح (قوله) يستعمل فيما يتناول عادة وهو الطعام والشراب وظاهر أن ما قيل أنه تعذر الحمل على العموم فيحمل على أخص الخصوص لا يصح أن ليس بجموع الطعام والشراب أخص الخصوص بل حمل على ما تعرف فيه اللفظ اه فتح (قوله ولا يتناول المرأة الابنية لسقوط اعتبار العموم) أي في غير الطعام والشراب مع صلاحية اللفظ فإذا نواها اتصلت النية بلفظ صالح فصح فيه دخولها في الإرادة بخلاف نحو اسقي إذا أريد به الطلاق لا يقع لعدم صلاحية وقوعه كان مجرد النية اه فتح (قوله وإذا نواها كان ابلاء) وذلك لأن اليمين في الزوجات ابلاء فإن جامعها في المدة كفر عن عيمته وإن لم يقرب بها حتى مضت مدة الابلاء كانت بالابلاء اه غايه (١١٥) (قوله ولا ينصرف اليمين عن الماء كحل والمشرؤب) حتى إذا أكل

أو شرب حنث كما إذا قرب اه غايه (قوله في المستن والفتوى على انه تبين امرأته من غيرنية) قال في الهداية ومشايعنا قالوا يقع به الطلاق من غيرنية لغلبة الاستعمال وعليه الفتوى قال في الغاية إرادتهم مشايخ بلج كما في بكر الاسكاف وأبي بكر بن أبي سعيد والفقهاء أي جعفر حيث قالوا يقع الطلاق وإن لم يشوه قال الفقيه أبو الليث وبه تأخذ لأن العادة جرت فيها بين الناس في زماننا هذا أنهم يريدون بهذا اللفظ الطلاق قال في الفتاوى الصغرى اختلف المشايخ في قوله حلال الله على حرام واختار الفقيه أبو الليث أنه يصرف إلى الطلاق من غيرنية وقال فيها أيضاً وفي فتاوى التتقى حلال المسلمين على حرام ينصرف إلى الطلاق بلانية للعرف اه ما قاله في الغاية وكتب ما نصه قال الكمال رحمه الله تعالى قال البرزوي في مبسوطه هكذا

لم تحرم ما أحل الله لك ثم قال قد فرض الله عليكم تحلة أيمانكم وقال أنس رضي الله عنه إن رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له أمة يطؤها فلم تزل به عائشة وحفصة حتى حرمها على نفسه فأزل الله عز وجل يأبها النبي لم تحرم ما أحل الله لك إلى آخر الآية ورواه النسائي وقال ابن عباس رضي الله عنهما إذا حرم الرجل امرأته فهي عيين يكفر بها وقال لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة متفق عليه وفي لفظ أنه إذا نه رجل فقال إني جعلت امرأتى على حرام فقال كذبت ليست عليك بجرام ثم تلا هذه الآية يأبها النبي لم تحرم ما أحل الله لك عليك أغلظ الكفارات عتق رقبة ورواه النسائي وقيل أنه عليه الصلاة والسلام كان حرم الغسل على نفسه والتمسك بالنص ظاهر لأن العبرة لعموم اللفظ لا بخصوص السبب ولأن التحريم لم يصرح بيمين في الجوارى صار في جميع المباحات أيضاً عينا دلالة إذا لفرق بين مباح ومباح ولأن لفظه يقتضي أن تكون الحرمة ثابتة لعينها لا لأبها ليس له ذلك لما ذكرنا فثبتت الحرمة بخبره كما هو موجب اليمين فإن الخلو ف عليه حرام من حيث إنه حنث وإن كان فعله مباحا في نفسه ولأن حرمة الحلال بسبب اليمين فالتنصيص عليه يجعل كالتنصيص على السبب مجازا ولو وهب ما جعله حراما أو تصدق به لم يحنث لأن المراد بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصدقة والهبة وقوله ومن حرم ملكه وقع اتفاقا لأنه لا يشترط في اليمين أن يكون مال الكالة حتى لو قال ملك فلان أو ماله على حرام يكون عينا إذا أراد به الأخبار عن الحرمة قال رحمه الله (كل حل على حرام فهو على الطعام والشراب) لا يعرف الآن ينوي غير ذلك والقياس أن يحنث كما فرغ من عيمته وهو قول زفر رحمه الله لأن كلمة كل للعموم وقد باشر فعلا مباحا كما فرغ من عيمته وهو التمسك ونحوه وجه الاستحسان أن المقصود هو البر ولا يحصل ذلك مع اعتبار العموم فيسقط اعتباره فإذا سقط ينصرف إلى الطعام والشراب للتعريف فانه يستعمل فيما يتناول عادة ولا يتناول المرأة الابنية لسقوط اعتبار العموم وإذا نواها كان ابلاء ولا ينصرف اليمين عن الماء كحل والمشرؤب ما فيه من التخفيف وهذا كله جواب ظاهر الرواية قال رحمه الله (والفتوى على انه تبين امرأته من غيرنية) لغلبة الاستعمال فيه وإن لم يكن له امرأته كفي النهاية معزى إلى النوازل أنه يجب عليه الكفارة وكذا ينبغي في قوله حلال بروى حرام واختلفوا في قوله هر جردست راست كبرم بروى حرام في أنه هل يشترط فيه النية والظاهر أنه يجعل طلاقا من غيرنية للعرف قال رحمه الله (ومن نذر نذر مطلقا ومعلقا بشرط وجد وفي به) أي وفي المنذور هذا إذا سمى شيئا وإن لم يسم فعله كفارة عين فيهما أعني في المطلق والمعلق لكن يجب في الحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق لأن المعلق كالمحزر عنده وقد بينا المسئلة وتفصيلها فيما تقدم قال رحمه الله (ولو وصل بحلفه أن شاء الله بر) لقوله صلى الله عليه وسلم من حلف على عين فقال إن شاء الله فلا حنث عليه ورواه النسائي والتمهذي وعن العبادلة الثلاثة موقوفها ومرفوعا من حلف على عين فقال إن شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة بشرط أن يكون موصولا لانه بعدد الانفصال

قال بعض مشايخ سمرقند لم يتضح لي عرف الناس في هذا إلا أن من لا امرأته يحلف به كما يحلف ذو الحالب له ولو كان العرف مستقيضا في ذلك لما استعمله إلا وحيلة فالصحيح أن يقيد الجواب في هذا ونقول إن نوى الطلاق يكون طلاقا مأمنا غير دالة فالاحتياط أن يقف الإنسان فيه ولا يخالف المتقدمين (واعلم) أن من هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه حرام على كلامك ونحوه كما كل كذا ولعله دون الصيغة العامة وتعارفوا أيضا الحرام بلزمني ولا شك في أنهم يريدون الطلاق معلقا فأنهم يذكرون بعده لا يفعل كذا ولا يفعل كذا وهو مثل تعارفهم الطلاق يلزمني لا يفعل كذا فانه يراد به أن فعلت كذا فهي طالق ويجب مضاهمة عليهم انتهى ولو قال حلال الله على حرام وله امرأته يقع الطلاق على واحدة وإلى البيان في الاظهر كقوله امرأتى طالق وله امرأتان أو أكثر اه كافي

(قوله وعن ابن عباس أنه كان يجوز الاستثناء المنفصل) أي إلى ستة أشهر كافي (قوله وأراد بقوله) أي المصنف اهـ

## باب الميم في الدخول والخروج والسكنى والابتداء وغير ذلك

لما كان نعتقاد الميم على فعل شيء أو ترك شيء ذكر الأفعال التي تنعتد عليها الميم بالابتداء قدم هذا الباب على غيره لأنه أهم لأن الإنسان محتاج إلى مسكن يدخل فيه ويستقر ثم يتقرب على ذلك سائر الأفعال من الأكل والشرب واللبس واللبس جعل لكم الأرض فراشا والسما بناء وأنزل من السماء ماء فأخرج به من الثمرات رزقا لكم وفي هذه الآية ذكر الرزق بعد جعل الأرض فراشا قاله لا يتقاني انتهى قال الكمال وكل من الأكل والشرب وإن كان من الضروريات لكن حاجة الحول في مكان الزم للجسم من أكله ولبسه انتهى (قوله اعلم أن الإيمان عندنا مبنية على العرف) لأن المتكلم أعيايتكم بالكلام العرفي أعني الالفاظ التي يراد بها معانيها التي وضعت لها في العرف كما أن العرفي حال كونه بين (١١٦) أهل اللغة أعيايتكم باللفظ حتى بلغتموه فوجب صرف الالفاظ المتكلم إلى ما عهد أنه المراد

رجوع ولا رجوع في الإيمان وعن ابن عباس أنه كان يجوز الاستثناء المنفصل لقوله تعالى وإذا قرأ ربك إذا نسيت أي إذا نسيت الاستثناء موصولا فاستثنى مفعولا ويؤدى هذا القول إلى أن تكون العقود الشرعية كلها غير ملزمة وإخراجها من أن تكون مقيمة لاحكامها لأنه يبيع أو يتزوج أو يطلق ثم يستثنى أي وقت شاء فلو كان هذا يصح الاحتجاج إلى الزوج الثاني حتى تحل للأول فيما إذا طلقها مثلا تأبيل كان يؤمر بالاستثناء حتى تبطل الطلقات الثلاث به وكذا بين أنه تعالى ورسوله أحكام الحنث في الإيمان ولو كان الاستثناء مفعولا لا يلزمه الحنث ولا الأثم ومعنى الآية إذا نسيت في أول كلامك فاذكره في آخره موصولا وروى أن محمد بن إسحق صاحب المغازي كان عند المنصور فكان يقر أعنده المغازي وأبو حنيفة رضي الله عنه كان حاضرا عنده فأراد أن يقر الخليفة عليه فقال إن هذا الشيخ يحالف حدثك في الاستثناء المنفصل فقال له أبلغ من قدرك أن تخالف جدي فقال إن هذا يريد أن يفسد عليك ملكك لأنه إذا جاز الاستثناء المنفصل فبارك الله لك في عهدك إذا فأن الناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحثون فقال نعم ما قلت وغضب علي محمد بن إسحق وأخرجه من عنده وقال لا أبي حنيفة رضي الله عنه استر هذا علي ثم إن الاستثناء مبطل للكلام ومخرج له من أن يكون عزيمة عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله وعند أبي يوسف رجه الله هو بمعنى الشرط وعند مالك رجه الله لا عمل للاستثناء بل يلزمه حكم الميم وغيره لأن الأمور كلها عيشة الله تعالى ولا يتغير بكركمكم الأول وانما يذكر تبركا واجبة عليه ما روي في قوله تعالى حكاية عن قول موسى للخضر عليه السلام سجدني إن شاء الله صابرا ما ردت قوله لأنه لم يصبر ولم يعاتب على ذلك ولو كان كما قاله لعوتب لأن الوعد من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام كالمهدي من غيرهم وأراد بقوله بتر عدم الانعقاد لأن فيه عدم الحنث كالبر وأطلق عليه والله سبحانه وتعالى أعلم

## باب الميم في الدخول والخروج والسكنى والابتداء وغير ذلك

اعلم أن الإيمان عندنا مبنية على العرف وعند الشافعي على الحقيقة لأن الحقيقة أحق بالارادة

بها ثم من المشايخ من جرى على هذا الإطلاق فحكم في الفسح الذي ذكره صاحب الذخيرة والمرغيبا وهو ما إذا حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت أنه يحنث بأنه خطا ومنهم من قيد جعل الكلام على العرف بما إذا لم يمكن العمل بحقيقته ولا يخفى أن هذا يصير المعتبر الحقيقة اللغوية الأقسام الالفاظ ليس له وضع لغوي بل أخذه أهل العرف وإن ماله وضع لغوي ووضع عرفي يعتبر معناه اللغوي وإن تكلم به متكلم من أهل العرف وهذا يهدم قاعدة حل الإيمان على العرف فإنه لم يصير المعتبر الالغة الاما تذر وهذا بعيدا فلا شك أن المتكلم

لا يتكلم إلا بالعرف الذي به التضايف سواء كان عرف اللغة أن كان من أهل اللغة أو غيرها أن كان من غيرها ثم ما وقع وعند استعماله مشتركا بين أهل اللغة وأهل العرف تعتبر اللغة على أنها العرف فأما الفرع المذكور فالوجه فيه أنه إذا كان فواه في عموم بيت حنث وإن لم يخطره وجب أن لا يحنث لأن صرف الكلام إلى المتعارف ونظير أن مرادنا بصرف الكلام إلى العرف أنه إذا لم يكن له نية كان موجب الكلام ما يكون موجبا عرفيا له وإن كان له نية شيء واللفظ يحتمل انعقاد الميم باعتبار ما إذا عرفناه ذاقا لكعبة وإن أطلق عليها بيت في قوله تعالى أن أول بيت وضع للناس للذي ببكة وكذا المسجد في قوله تعالى في بيوت أذن الله أن ترفع وكذا بيت العنكبوت وكذا الحمام ولكن إذا أطلق البيت في العرف فأنما يراد ما يات فيه عادة قد دخل الدهليز إذا كان كبرا بحيث يبيت فيه لأن مثله يعتاد بينوته للضيوف في بعض القرى وفي المدن يبيت فيه بعض الاتباع في بعض الاوقات فيحنث والحاصل أن كل موضع إذا أغلق الباب صار داخل لا يمكنه الخروج من الدار وله سعة تصليح للبيت من سقف يحنث بدخوله وعلى هذا يحنث بالصفة سواء كان لها أربع حواط كما هي صفاف الكوفة أو ثلاثة على ما يحتمل المصنف بعد أن يكون مسقا كما هي صفاف دياربنا لأنه يبيت فيه غاية الأمر أن مقصده واسع وكذا الظلة إذا كان معناها مأوى داخل الدار مسقا فحنث لاف ما إذا كان ساباطا وهو ما على ظاهر الباب في الشارع من سقف له جذوع

أطرافها على جدار الدار المقابل له وسـ يأتي أن السقف ليس شرطاً في معنى البيت فيبحث وإن لم يكن الدهليز مسقفاً انتهى كمال رحمه الله  
(قوله وعند مالك على معاني كالم القرآن) أي وعند أحد على النسبة مطلقاً انتهى كمال بالمعنى (قوله في المتن والبيعة والكعبة) ثم البيعة  
منعبد النصارى والكعبة لليهود قال القتيبي في تفسيره لهدمت صوامع الصابئين وبيع للنصارى وصلوات يردو بيوت صلوات يعني  
كنائس اليهود ومساجد المسلمين ونقل في خلاصة الفتاوى عن الأصل لوحاف الأيكن بيتاً ولا نسقه فسكن بيتاً من شعر أو فسطاطاً أو  
خيمة لا يبحث أن كان الخالف من أهل مصر وإن كان من أهل البادية يبحث انتهى (قوله وهذه البقاع ما بنيت لها) قال الاتفاقى رحمه الله  
والمعتبر في الأيمان العادة دون ألفاظ القرآن فلهذا لم يبحث بالدخول فيها وإن أطلق (١١٧) عليه اسم البيت في القرآن كقوله في

الكعبة أن أول بيت وضع  
للناس وكقوله في بيوت  
أذن الله أن ترفع ويذكر فيها  
اسمه وما ذكر بعضهم في  
شرحه من قولاً عن الفوائد  
الظاهرية أنه إذا حلف  
لا يهدم بيتاً فهو يهدم بيت  
العنكبوت يبحث فذلك هو  
لكنه مخالف الأصل الذي  
ذكرنا ولكن مخالف الرواية  
الآخرة أن الشيخ أبانصر  
قال وإن حلف لا يهدم بيتاً  
يهدم بيت العنكبوت  
لا يبحث وأن اسمه الله بيتاً  
ذكره في مسئلة لا بأس كل  
لحافاً كل السمك لم يبحث  
وسـ يأتي في كلام الشارح  
عند قوله والرأس ما يباع  
في مصر أنه يبحث بهدم  
بيت العنكبوت انتهى  
(قوله في المتن وفي داراً  
يدخلها خربة) قال الرازي  
قوله في داراً عطف على قوله  
بيتاً وقوله يدخلها البنا  
تعلق بمسندوف وهو  
لا يبحث اهـ (قوله يبحث  
إذا دخلها بعد ما تهدمت)  
يعنى وصارت حجارة اهـ

وعند مالك على معاني كالم القرآن لأنه نزل على أصح النسخ وأصحها قلنا إن غرض الخالف ما هو والمعهود  
المعارف عنده فية تدبره ولهذا لوحاف لا يجلس على الفراش أو على البساط أو لا يستقي  
بالسراج لا يبحث بحلوه على الأرض ولا بالاستصاعة بالشمس قال رحمه الله (حلف لا يدخل بيتاً لا يبحث  
بدخول الكعبة والمسجد والبيعة والكعبة والدهليز والظلة والصفة) لأن البيت ما عبدلية وتونه وهذه  
البقاع ما بنيت لها وقيل إذا كان الدهليز بحيث لو أغلق الباب يكون داخلًا وهو مسقف يبحث لانه  
بيات فيه عادة وظلاله هي السباط الذي يكون على باب الدار ولا يكون قورة مبنية وهي ليست بيتاً لأنه  
لا يبات فيها وكذا إذا كان فوقها بناء إلا أن مفتحه إلى الطريق لا يبحث إذا كان عديم عليه على بيت  
شخص بعينه لأنه ليس من جهة بيته وذكر صاحب الحصر أن الظلة هي التي أحاطت في جذوعها على هذه  
الداروطرفها الآخر على حائط الدار المقابل وفي المغرب الظلة كل ما أظلم من بناء أو جبل أو حجاب أي ستروا  
والتقى ظهره عليك وقول الفقهاء مظلة الدار يريدون بها الستة التي فوق الباب وفي طلبة الطلبة وهي التي تظل  
عند باب الدار وفي الصحاح كهية الصفة وفي الجامع الصغير يبحث بدخول الصفة لأنها تبنى لليتونة  
فيها في الصيف قبل هذا على عرف أهل الكوفة لأن صفافهم كانت ذات حوائط أربعة والظاهر من  
عرف ديار صاحب هذا المختصر لا تبنى على هيئة البيوت بل تبنى ذات حوائط ثلاثة على ما هو لمعتاد فلا  
سكون مبتدأ لهذا قال لا يبحث ويمكن أن لا يبحث مطلقاً عنده كذا كرفي الميسوط أنهم لا يطلق عليها اسم  
البيت بل يفتي عنهم إذا قال هذه صفة وليست ببيت وقال صاحب النهاية الأصح عندي أن يبحث لأن  
البيت اسم لشيء مسقف مدخل من جانب واحد وهو مبنى لليتونة فيه وهذا موجود في الصفة إلا أن  
مدخلها أوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت مشتقاً ولا لها فيبحث بسكنائها إلا أن يكون  
قوى البيوت دون الصفا في حينئذ يصدق بينه وبين الله تعالى لأنه يخص العام ببيته قال رحمه الله (وفي  
دار يدخلها خربة وفي هذا الدار يبحث وإن بنيت داراً أخرى بعد الانهدام) أي في حلفه لا يدخل داراً  
لا يبحث بدخول الدار الخربة وفيها إذا قال لا أدخل هذه الدار يبحث إذا دخلها بعد ما تهدمت ولو بنيت  
داراً أخرى بعد ذلك لأن الدار اسم للعروة في كلام العرب يقال دار عامرة ودار عامرة قال البيهقي

عفت الديار محلها فقامها \* عني تأيد غولها فرجامها

وقال النابغة

بادارية باعلية بالسند \* أقوت وطال عليها سالف الامل

والبناء موصوف فيها غير أن الوصف في المعين لغو وإن لم يكن داعياً إلى المعين وحاملاً عليها وإن كانت حاملة على  
المعين تعتبر الصفة فتتبعها المعين كمن حلف لا يأكل هذا البسر أو هذا الرطب فصارعاً أو رطباً فأكله  
لا يبحث إلا إذا كانت الصفة مهجورة شرعاً فيثبت لا تعتبر وإن كانت حاملة كمن حلف لا يكلم هذا الصبي

هـ داية (قوله لأن الدار اسم للعروة) أي عند العرب والعجم فيقال دار عامرة ودار غير عامرة في العجم والعرب اهـ فتح (قوله والبناء موصوف  
فيها) والصفة في المنكر معتبرة لأن الغائب يعرف بالوصف فتعلق المعين بدار موصوفة بصفة فلا يبحث بعد زوال تلك الصفة اهـ  
رازي (قوله غير أن الوصف في المعين لغو) لأن الإشارة إلى المعين في التعريف وأغنت عن الوصف الذي وضع للتوضيح فاستوى وجودها  
وعدمها وتعلق المعين بذاتها وذايتها بصفة بعد انتقاض الحيطاط بالدخول فيها وكذا إذا خربت وبنيت داراً أخرى لأن ذاتها لم تتبدل اهـ  
قوله الرازي (قوله لا يبحث إلا إذا كانت الصفة مهجورة شرعاً) قال السكاك بالبعد أن ساق جلة من أبيات العرب فهذه الأشعار وما لا يحصى  
كثرة تشهد بان اسم الدار للعروة ليس غير لأن هؤلاء المتكلمين بهذه الأشعار لا يريدون بالاسم إلا العروة فقط فإن هذه الديار التي ذكروها

لم يكن فيها بناء أصلا بل هي عرصات من زولات يصنعون فيها الأبنية لا الأبنية الحجر والمدرفصح أن البناء وصف فيها غير لازم وإنما اللازم فيها كونهما قد نزلت غير أنهما في عرف أهل المدن لا يقال إلا بعد البناء فلو أنهما لم يبنيا بعد ذلك بعضهما قبل دار خراب فيكون هذا الوصف جزءا من مجموعها فأما إذا انحلت الأبنية بالكيفية وصارت مساحة فانظروا أن إطلاق اسم الدار في العرف عليها كهيئته دار فلان مجاز باعتبار ما كان والحقيقة أن يقال كانت دارا وإذا عرف ذلك فاذ احلف لا يدخل دارا فدخل دارا خربة بان صارت لأبنائها لا يحث وهذا هو المراد فانه قال في مقابلة فيما اذا حلف (١١٨) لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما صارت صحراء حث وانما تقع المقابلة بين المعين والمنكر

في الحكم اذا توردهما على محل فأما اذا دخل بعد ما زالت بعض حيطانها فهذه دار خربة فينبغي أن يحث في المنكر الآن يكون له نية وانما وقعت هذه المقابلة لان البناء وان كان وصفا في معنى معتبرا فيها غير أن الوصف في الحائض لغو لان ذاته تتعريف بالاشارة فوق ما تتعرف بالوصف وفي الغائب معتبر لاند المعرف له اه (قوله لا يحث بدخوله فيه) وكذا اذا غلبت عليه ادخله أو انقضى (قوله وكذا لو يث) أي الدار بنيت دارا مرة أخرى بعد انهدام هذه الاشياء اه (قوله لان السقف وصف فيه) وهذا يفيد أن ذكر السقف في الدهليز من قوله وهو مسقف لاحاجة اليه لانه معتاد للبيتوتة كما قدمنا والبيت لا يلزم في مفهومه السقف فقد يكون مسقفا

لا يتقيد المين بزمان صباه لان صباه وان كان حاملا على المين لكن هجر الصغير لا يحل صغره مع جوار شرعا قال عليه الصلاة والسلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا وفي ترك الكلام له ترك الترجم عليه فكان معجورا فتمثلت المين بالذات دون الصفة فصارت كأنه قال لا أكلم هذا فان قيل لو وكل رجلان بشراء دار فاشتري دارا خربة فتدعي الموكل وعلى قياس ما قلتم وجب أن لا ينفذ عليه لان الصفة في المنكر معتبرة قلنا في الوكالة تعرفت من وجه لان الوكالة بشراء دار لا تصح الا اذا بين الثمن والحيلة وهي في المين منكر من كل وجه فافترقا فان قيل لا يخلو إما أن تكون الصفة داخلية في المين أو لا فان كانت داخلية وجب أن لا يختلف بين المنكر والمعرف وان لم تكن داخلية فكذلك أيضا من حلف لا يكلم رجلا فان عينه لم يمتد بشئ من أوصاف الرجال قلنا صفة البناء في الدار معينة لعدم ما راجعها من الأوصاف بخلاف الرجل فان الأوصاف فيه متراحة فقيده بالكل بحال وليس البعض أولى من البعض فسقط الكل وقال أبو الليث ن كانت المين بالفارسية لا يحث الا بدخول المنية قال رحمه الله (وان جعلت بستانا أو مسجدا أو حماما أو بيتا لا كهذا البيت فهذه أو بني آخر) يعني فيما اذا حلف لا يدخل هذه الدار فدخلت بستانا أو مسجدا أو حماما أو بيتا لا يحث بدخوله فيه كما لا يحث بدخوله فيما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فهذه أو بني بيتا آخر فدخله لانهم لم يبق دارا بعد ما عترض اسم آخر عليها لان بقاء الاسم يدل على بقاء المسمى وزواله على زواله بخلاف ما اذا بنيت دارا لان الاسم كان باقيا وهي صحراء حتى يحث بالدخول فيها فاذا بنيت لم يمتد اسمها ولو انهدم الحمام ونحوه فدخله لم يحث وكذا لو بنيت دارا بعد انهدام هذه الاشياء لانه بالانهدام لم يمتد اسم الدار بقاء اسم المسجد والحمام ونحوه فيه وان عاد الاسم بالبناء لم يكن بصفة جديدة فكان غير الحلقوف عليه والبيت اسم لما يبيت فيه وبعد الانهدام زال الاسم لانه لا يصلح للبيتوتة فيه حتى لو سقط السقف وبقيت الحيطان فدخله لم يحث لان السقف وصف فيه كبناء في الدار ولو بني بيتا آخر بعد انهدام فدخله لم يحث لما ذكرنا في الدار قال رحمه الله (والواقف على السطح داخل) أي الواقف على سطح الدار هو داخل الدار حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فوقه على السطح يحث لان السطح من الدار لا ترى أن السطح المسجد حكم المسجد حتى لا يبطل الاعتكاف بالصعود عليه ولا يجوز للجنب والحائض الوقوف عليه ولا يجوز التغلغل فيه والختار أن لا يحث في العجم لان الواقف على السطح لا يسمى داخلا عندهم وعلى هذا الورق على شجرة في الدار أو على حائط الدار لا يحث عندهم وهذه الدار كدهليز البيت على ما ذكرنا من التفصيل غير أنه لم يشترط أن يكون مسقفا ههنا لان اسم الدار يتناول بدونه وبدون البناء بخلاف البيت قال رحمه الله (وفي طاق الباب لا) أي الواقف في طاق الباب ليس بداخل حتى لو حلف لا يدخل هذه الدار أو هذا البيت فوقه على طاق الباب لا يحث هذا اذا كان بجو حيث لو أغلق الباب كان خارجا لان البناء وتركيب الغلق لا حراما في الدار والبيت فاما كان داخلا فهو منهم ما لو جرد المعنى فيه والا فلا ولو أدخل إحدى رجله دون الأخرى ان استوى الجانبان أو كان الجانب الخارج

وهو البيت المستوي وغير مسقف وهو الصقي كمال (قوله لم يحث لما ذكرنا في الدار) حلف لا يحث إلى أسفل

هذا لاسطوانة وهي من آجر أو حصص أو حجارة فنقضت ثم بنيت ثانيا بمحارها فحلف اليها لا يحث وكذا الحائط اه قاضيان ولو حلف لا يدخل هذه الدار فخر على الباب وزلقت رجله ووقع في الدار اختلف المصنف فيه والصحيح أنه لا يحث لانه لم يقع في الدار باختياره فصار كما لو دخل مكرها أو هبت به الريح والقفه في الدار وكذا اذا كان على دابة فانقضت ولم يستطع امساكها فأدخلته في الدار لا يحث ولو حلف لا يدخل هذه الدار فقام على حائط من حيطانها حث في عينه لان الحائط من حلة الدار وتدخل في بيع الدار من غير ذكر وقال الشيخ الامام محمد بن الفضل هذا اذا كان اصحاب الدار فأما اذا كان الحائط مشتركا لا يحث كما لا يحث لا يدخل دار فلان فدخل دارا بينه وبين غيره وكذا

لوقام على سطح الدار حدث

فيل هذا في عرفهم الصعود  
على السطح والحائط لا يسمى  
دخولا فلا يحث والصحيح  
جواب الكتاب اه شرح  
الجامع الصغير لقاضي خان  
(قوله ولم يوجد) أي الدخول  
الذي حلف على ايجاده في  
الغد اه (قوله بخلاف ما اذا  
قال ان لم يخرج من هذا  
المسكن اليوم فانت طالق)  
قال الامام قاضي خان رحمه  
الله في فتاواه في كتاب الطلاق  
في باب التعليق رجل قال  
لاصحابه ان لم اذهب بكم  
اليوم الى مسكني فامرأته  
طالق فذهب بهم بعض  
الطريق فأخذهم الاوص  
وحبسهم قالوا لا يحث في  
يمينه وهذا الجواب يوافق  
قول أبي حنيفة ومحمد  
رحمهما الله أصل المسئلة  
اذا حلف ليشرب الماء  
الذي في هذا الكوز اليوم  
فأمرأته قبل حضي اليوم  
لا يحث عندهما اه قلت  
وتخرج هذا الفرع على  
مسئلة الكوز انما أتى على  
ما اختاره قاضي خان وصححه  
من أن الذهاب بمعنى الاتيان  
فلا يحث فيما اذا حلف  
لا تني مكة بمجرّد الذهاب  
بل انما يحث بالوصول  
اليها أما من جعل الذهاب  
بمعنى الخروج كما مشى عليه  
في الكفر فلا يحتاج الى  
اقتراح على مسئلة الكوز  
فانه يبر بمجرّد الذهاب وان  
لم يصل الى منزله وانما هو فوق

أسفل لم يحث وان كان الجانب الداخل أسفل حث لان اعتماد جميع بدنه على رجله لتي في الجانب  
الاسفل فتعتبر تلك دون الاخرى ولودخل كتيغها وهو شارع الى الطريق ومفتحه من داخل حث لانه  
من فوايح الدار وفي الكافي لحلف لا يدخل بيت فلان ولا يسهله فدخل في محض داره لم يحث حتى يدخل  
البيت لان شرط حثه الدخول في البيت ولم يوجد ثم قال وهذا في عرفهم وأما في عرفنا فالدار والبيت واحد  
ففيحث ان دخل محض الدار وعليه الفتوى ولو حلف لا يدخل هذه الدار وهو في المحض لم يحث بالعود فيها حتى  
يخرج ثم يدخل استعسانا والقيام أي يحث لان بدوام حكم الاستعسان وجه الاستعسان أن الدخول عبارة  
عن الانفصال من الخارج الى الداخل ولم يوجد ولو قال لا دخل في هذه الدار غدا فكث فيها حتى مضى الغد  
حث لما ذكرناه عبارة عن الانفصال من الخارج الى الداخل ولم يوجد ولو قوى بالدخول الاقامة فيه ادين  
لانهم من محلات كلامه قال رحمه الله (ودوام اللبس والركوب والسكنى كالانشاء لادوام الدخول) يعني  
ادوام هذه الانشاء حكم الابتداء حتى لو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابس له ولا يركب هذه الدابة وهو  
راكبها أو لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها واستمر على ما كان حث لان هذه الافعال دوا ما يجد وثما مثالا  
ألا ترى أنه يضرب ليه مائة وقال وكبت يوما وابست يوما بخلاف الدخول فإنه لا يقال دخلت يوما يعني  
التوقيت وكذا لا يقال لمن هو داخل الدار ادخل هذه الدار ولا تدخل ويقال لبقا عدة مد وكذا يقال  
له لا تعدد وكذا في نظائره قال الله تعالى ولا تقعد بعد الذكري مع القوم انما لمن أي لا تمكث وقال عليه  
الصلاة والسلام ولا تنبع النظرة لنظرة فان الاولى للثانية عليك فدل على أن ادوامه حكم الابتداء  
ولهذا لو قال لا امرأته كلما ركبت فانت طالق في حال ركوبه فكث ساعة ولم ينزل طلقت وان مكث ساعة  
أخرى طلقت أخرى والفارق بينهما أن كل ما يصلح امتداد له دوام كالفعود والقيام والنظر ونحوه  
وما لا يمتد لادوامه كالتفريق والدخول ولو نزل من الدابة للجان أو زرع الثوب أو انتقل الحال لا يحث  
وقال زفر رحمه الله يحث لوجود البيت والركوب والسكنى بعد العيمين وان قل وذلك كافي للحث ولما  
أن العيني بمقدوره لا يمكن تحقيق البر الا بالاستثناء هذه المدة فلا تدخل في العيمين للضرورة وهذا لان الشارع  
أمر بالبر ونهى عن الحث بقوله واحفظوا أيمانكم وبقوله ولا تنقضوا الأيمان بعدتوكم فها قول  
يستثنى من البر لكان تكليفه ليس في الوسع فكان مردود بالنقض فان قيل العيمين كما يقدر البر بمقد  
الحث أيضا كما في قوله لا من السماء قلنا هنالك أيضا عقدت للبر لتصور البر حقيقة وان لم تصور  
عادة وانما يحث بعد انعقادها لا لانها عقدت للعت قال رحمه الله (لا يسكن هذه الدار  
والبيت أو الحائض فخرج وبقي متاعه وأهله حث) أي لو حلف لا يسكن هذه الاشياء فخرج بنفسه ولم يرد  
الرجوع وبقي متاعه فيها حث لان عيینه انعقدت على السكنى وهي تكون بنفسه وعياله ومتاعه فالحال  
يخرج الكل فهو ساكن فيها عرفا لان السكنى عبارة عن الكون في مكان على سبيل الاستمرار والدوام  
فان من يقعد في المسجد أو في السوق لا يعد ساكنا فيه لعدم ما ذكرناه وهي تكون بهذه الجهة وضدّها  
وهو عدم السكنى يكون باخراجهما وان أبست المرأة أن تنقل وعياله معه وخروج هو ولم يرد العود اليه أو منع  
هو من الخروج بان أو نقي أو منع متاعه فتركها أو وجد باب الدار مغلقا لم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه  
لم يحث بخلاف ما اذا قال ان لم أخرج من هذا المنزل اليوم فامرأته طالق فقيده ومنع من الخروج أو قال  
لا امرأته ان لم تحبني الدابة الى البيت فانت طالق فنعها والدها حث تطلق فيهما في الصحيح لان شرط الحث  
في مسئلة الكتاب الفعل وهو السكنى وهو مكروه فيه ولا كراهة أثر في اعدام الفعل والشرطي ثلاث المسئلة  
عدم الفعل ولا أثر لالكراهة في ابطال العدم ولو كانت العيمين في خوف الليل فلم يمكنه الخروج حتى أصبح لم  
يحث ولو اشغل بطلب دار أخرى لينقل اليها المتاع فلم يجد دارا لم يحث لانه لا يعد ساكنا كنه وكذا لو خرج  
لطلب دابة لينقل عليها المتاع فلم يجد دابة لم يحث وكذا لو كانت أمتعته كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه  
وهو يمكنه أن يستكرى دابة فلم يستكرى لم يحث هذا اذا كان الحائض ذاعبال منفردا بالسكنى وأما

اه (قوله حيث تطلق فيهما) أي فيما اذا قال ان لم أخرج أو قال ان لم يخرجني اه من خطه الشارع

(قوله أحسن وأرفق بالناس) أي في نفي الخنث عنهم ومنهم من صرح بأن الفتوى عليه وكثير كصاحب المحيط والفوائد الظهيرية والكافي على أن الفتوى على قول أبي يوسف ولا شك أن المراد هنا ليس على نقل الكل ليقوم إلا كثره فإنه بل على العرف في أنه ساكن أو لا والحق أن من خرج على نية ترك المكان وعدم العود إليه ونقل من أمتعته فيه ما يقوم به أمر سكناء وهو على نية نقل الباقي يقال ليس ساكنًا في هذا المكان بل انتقل عنه وسكن في المكان الثاني اه كمال (قوله وعليه الفتوى) قال العيني والشيخنا كبيرو الفتوى على قول محمد اه (قوله وأما إذا سلم فلا يحنث) وكذا إذا (١٣٠) سلم داره بأجرة انتهت شئني (قوله كما إذا ركب دابة فخرجت به) أي فإنه يحنث فإن فعل

الدابة مضاف إليه كذا هذا اه فتح (قوله فلا يحنث بفعل غير به) لأنه إخراج ولم يخرج اه اتقاني (قوله ولا تحل باليمين في الصحيح) قال الاتقاني ثم في صورة الحمل مكرها لا يحنث بالاتفاق ولكن هل تحل اليمين أم لا فقد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم تحل وعليه السيد أبو شجاع فقال سئل شيخنا شمس الأئمة الحلواني عن هذا فقال تحل اليمين وقال بعضهم لا تحل وهو الصحيح كذا قال الترمذي وغيره اه قوله وعليه السيد أبو شجاع قال الكمال قال السيد أبو شجاع تحل وهو أرفق بالناس اه وقوله وهو الصحيح وذلك لأنه إنما لا يحنث لانتقاط نسبة الفعل إليه وإذا لم يوجد منه المحلوف عليه كيف تحل اليمين فبقيت على حالها في الذمة ويظهر أثر هذا الاختلاف فيما لو دخل بعد هذا الإخراج هل يحنث فن قال المحلل قال لا يحنث وهذا بيان كونه أرفق بالناس

إذا كان ساكنًا كافي عيال غيره كالابن في بيت أبيه أو بالعكس أو الزوجة في بيت الزوج لا يحنث بترك المتاع لأن المتعبر فيه سكنى نفسه لا غير هذا إذا كانت اليمين بالعربية وإن كانت بالفارسية فخرج هو على عزم أن لا يعود ومتاعه فيه لا يحنث وإن كان من عزمه أن يعود يحنث قال رحمه الله (بخلاف المصر) أي بخلاف مالو كاليمين على المصر فخرج بنفسه وترك متاعه وأهله فيه لم يحنث لأنه لا يعد ساكنًا كافي المصر الذي انتقل عنه بخلاف الأول فإن السوق طول نهاره في السوق ويقول أسكن سكة كذا روى ذلك عن أبي يوسف والقرية كالمصر في الصحيح ثم قال أبو حنيفة رحمه الله فيما إذا حلف لا يسكن هذه الدار أو البيت أو المحلة لا بد من نقل المتاع كما هو لوبيق وتدين يحنث لأنه السكنى تثبت بالكل فبقى بقاء شيء منه وقد صار هذا أصلًا له حتى قال بقاء صفة السكنى في العصر يجمع من صيرورته خرا أو بقاء مسلم واحد في دار تبدأ أهلها يمنع من صيرورته دار حرب فإن قيل الشيء يتنقى بانتفاء جزء منه كالعشرة والدينار مثلاً يتنقى هذا الاسم بانتفاء جزء منه فكان ينبغي أن تنقى السكنى هنا بانتفاء البعض حتى لا يحنث إلا بترك الجميع قلنا إنما يتنقى الشيء بانتفاء بعضه إذا كان المجموع من الأجزاء كالعشرة ونحوه وأما إذا كان من الأفراد فلا يتنقى بانتفاء بعضه كالرجال لا يتنقى بانتفاء بعض الرجال فإنه يبقى بعد ذلك رجال أيضا والسكنى من هذا القبيل لأنه يبقى ساكنًا باعتبار البعض وقال مشايخنا رحمه الله هذا إذا كان الباقي ينأى به السكنى وأما إذا بقي مكنسة أو تبدأ أو قطعة حصيرة فلا يحنث لأنه لا يعد ساكنًا كافيها وقال محمد رحمه الله يعتبر بنقل ما يقوم به السكنى لأن ما وراء ذلك ليس من السكنى قالوا وهذا أحسن وأرفق بالناس وقال أبو يوسف رحمه الله يعتبر بنقل الأكثر لأن نقل الكل قد يعتذر فلا يحنث إذا نقل الأكثر والأصح أنه عليه الفتوى وهذا الاختلاف في الأمتعة وأما الأهل فلا بد من نقل الكل بالاجتماع ولو انتقل إلى السكة أو إلى المسجد قالوا لا يبرأ استدلالا بما ذكره في الزيادات في كوفي انتقل بأهله ومتاعه إلى مكة ليستوطنها فاستوطنها ثم بدله أن يعود إلى خراسان فحرم بالكوفة يصلي فيها ركعتين لأن استيطانه بالكوفة بطل بمكة وإن بدله أن يعود إلى خراسان قبل أن يدخل مكة يصلي أربعًا بالكوفة لأن استيطانه لها باق ما لم يستحدث وطناً آخر وقال أبو الوليث هذا إذا لم يسلم الدار المستأجرة إلى أهلها وأما إذا سلم فلا يحنث وإن كان هو والمتاع في السكة أو في المسجد قال رحمه الله (لا يخرج فأخرج محمولا بأمره يحنث وبرضاءه لا بأمره) أو مكرها لا كلا يخرج إلا إلى جنازة فخرج إليها ثم أتى حاجة) أي لو حلف لا يخرج من المسجد لم يحنث إلا من غيره فأمر غيره فأخرج محمولا يحنث وإن لم يأمره فأخرج برضاء أو بأمره مكرها لم يحنث كما لا يحنث من حلف لا يخرج إلا إلى جنازة فخرج إليها ثم أتى حاجة أخرى لأن فعل المأمور يقتل إلى الأمر فيكون مضافاً إليه ولهذا لو أتلف مال إنسان بأمر صاحبه لا يضمن فصار كما إذا ركب دابة فخرجت بدو في الأكرام يضاف الفعل إلى المكره لعدم ما وجب التقل وهو الأمر فلا يحنث بفعل غيره ولا تحل به اليمين في الصحيح لعدم فعله فصار كما إذا أخرجه ثم رجع بخلاف ما إذا هذمه فخرج هو بنفسه حيث يحنث لوجود الفعل منه وهو الخروج لأنه مكره وقيل المحلوف عليه لا يحنث بين أن يكون مكرها أو طاعة على ما ذكرناه في أول الكتاب فصار نظير من حلف لا يأكل فأكره

ومن قال لم تصل قال حنث ووجب الكفارة وهو الصحيح اه كمال (قوله بخلاف ما إذا هذمه الخ) أفاد أن صورة فاسكل مسئلة الأكرام أن يخرج محمولا لأن يخرج هو بنفسه خوفاً من التهديد اه (قوله إلا أنه مكره) قال الكمال رحمه الله والمراد من الإخراج مكرهاً أن يجعله ويخرج مكرهاً لذلك لا الأكرام المعروف وهو أن يتوعده حتى يفعل فإنه إذا توعده فخرج بنفسه حنث لما عرفت أن الأكرام لا يعدم الفعل عندنا اه فرع كمال قال فاضحنا رحمه الله رجل قال لا امرأته أن تخرجت من باب هذه الدار فأنت طالق فصعدت السطح فنزلت في دار الجار ذكر في الكتاب أنه لا يحنث وقيل بأنه يحنث لأن الناس يريدون به الخروج من الدار لا التقييد بالباب ولأن

باب السطح باب الدار فان عين الباب وقال ان خرجت من هذا الباب فيقيد بذلك الباب وقال في الصغرى قال الامر انه ان خرجت من باب هذه الدار فأت طالق فخرجت لا من باب الدار طلقت لان باب الدارين كرواديه جميع الدار لكن انما يخص الباب لانه لا يخرج في مضاربة خواهر زاده ونص في مختصر الكافي بخلاف هذا فافقني بما ذكر في المختصر وهذا على سبيل الاستقصاء في الوقائع اه وذكروا في تكملة الفتاوى بمد قوله فيفتي بما ذكر في المختصر ما نصه وذكر القدر ورجه الله بخلاف هذا أيضا والمذ كور في القدر وري اذا حلف لا يخرج من باب هذه الدار فخرج من غير الباب لم يحنث وان نقب بابا آخر فخرج منه يحنث اه (قوله وحله برضا الخ) قال في الهداية ولو حله برضا لا يأمره لم يحنث في الصحيح قال لا تغني اما اذا حله فرضي به بقلبه ولم يأمره بخلافه لم يذ كور في الجامع الصغير قال في شرح الطحاوي اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث كما اذا خرج طائعا لا لئلا كان متمكنا من الامتناع فلم يستعصم كالاخرج وقال بعضهم لم يحنث لانه لم يوجد فعل ينسب اليه وبهذا كان يقول الفقيه أبو جعفر وهكذا روى عن أبي يوسف في الاماني وقال نضر الاسلام البرزدي في شرح الجامع لصغير شارفي الاصل الى انه لا يحنث حتى يأمر به لان (١٢١) حاجته الى اثبات الفعل وبإرضاء

لا يشبث الفعل وانما ينتقل اليه بالامر اه (قوله لان الخروج انفصال عن الداخل الى الخارج) أي لاعتنا الوصو لاه (قوله ويشترط للحنث أن يجاوز عمران مصره على قصد الخروج الى مكة) كأنه ضمن لفظ أخرجه معنى أسافر الله بأن المقضي اليها سفر لكن على هذا لو لم يكن بينه وبينهم مدة سفر ينبغي أن يحنث بمجرد انفصاله من الداخل اه كال (قوله والذهب كالخروج في الصحيح) قال قاضيخان في فتاواه لم يجرل قال الامر انه ان خرجت الى بيت أبيك فأنت كذا فخرجت فاسفة ثم تذكرت فرجعت فهذه ثلاث مسائل الخروج والالتيان والذهب قال الشيخ

وأكل بنفسه يحنث ولو حط الماء كولي في حلفه مكرها لا يحنث لما ذكرناه وحله برضا من غير أمره حكمه مكرها لانه لم يوجد منه الفعل حقيقة ولا ما يوجب النكاح السبه وهو الامر وعن أبي يوسف رحمه الله فيما اذا حلف لا يخرج من دار كذا فهو على الخروج يحنث ولو قال من هذه الدار فهو على الخروج يحنث وأما هو المتعارف وان لا يحنث من حلف لا يخرج الا الى جنازة فخرج اليها ثم أتى حاجة أخرى لان الموجود هو الخروج المستثنى والمضي بعد ذلك ليس بخروج لان الخروج عبارة عن الانفصال من داخل والالتيان الى حاجة أخرى عبارة عن الوصول فتغابر فلا يحنث قال رحمه الله (لا يخرج اولاً يذهب الى مكة فخرج يريد ما ثم رجع حنث) لان الخروج انفصال عن الداخل الى الخارج فاذا انفصل عن وطنه قاصدا الى مكة فقد خرج اليها عرفا وان لم يصل قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الآية والمراد به من مات قبل الوصول اليه ويشترط للحنث أن يجاوز عمران مصره على قصد الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل أن يجاوز عمران لا يحنث بخلاف الخروج الى الجنازة حيث يحنث فيه بمجرد الخروج من بيته لان الخروج الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة عمران ولا كذلك الخروج الى جنازة والذهب كالخروج في الصحيح وقال نصير بن يحيى رحمه الله هو كالالتيان حتى لا يحنث ما لم يدخلها لقوله تعالى اذهبوا الى فرعون والمراد بالالتيان وجه الاقل وهو قول محمد بن مسلمة أنه بمنزلة الخروج يقال ذهب الى مكة بمعنى خرج اذا زال عن مكانه فلا يقتضي الوصول وأذهب به غيره اذا زاله قال الله تعالى اذهب عنكم الرجس اهل البيت أي ليزيله عنكم ولهذا صح أن يقال ذهب الى مكة قبل الوصول اليها كما يقال أخرج الى مكة بخلاف الالتيان هذا اذا لم يكن له نية وأما اذا نوى أحدهما فهو على ما نوى لانه نوى ما يحنث له لفظه قال رحمه الله (وفي لا يثبت الا) أي في غيبته لا يثبت بالخروج ونحو يحنث بالوصول لانه عبارة عنه قال الله تعالى فأتا فرعون والمراد به الوصول وقال عليه الصلاة والسلام من أتى امرأته الحائض أو أناها في غيرهما أناها أو أتى كاهنا وصدقه فيما قال فقد كفر عما أنزل على محمد عليه الصلاة والسلام ثم في الخروج والذهب يشترط السبقة عند الانفصال للحنث وفي الالتيان لا يشترط بل اذا وصل اليها يحنث نوى أول ما ينولان الخروج متوقفاً على الخروج اليها الى غيرها وكذا الذهب فلا بد من النية عند ذلك بالخروج الى الجنازة بخلاف الالتيان لان الوصول غير متوقع قال رحمه الله (لأنه نية فم أنه حتى مات حنث في حرمه بانه)

(١٦ - زيلهي ثالث) الامام أبو بكر محمد بن الفضل في الالتيان لا يحنث ذالم فصل الى دار أبيهما وفي الخروج يحنث واختلفوا في الذهب والصحيح أن الذهب كالالتيان قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن ينوي في ذلك أن نوى بالذهب الوصول فهو على ما نوى وان نوى به الخروج فهو على ما نوى وان لم ينو شأ ما يحتمل على الالتيان لان الناس يريدون بهذا الالتيان والوصول اه وقال في الوقاية فذهبه كخروجه في الاصح اه (قوله فالمراد بالالتيان) أي الالتيان اليه وتبليغها الرسالة اه ففتح (قوله أي ليزيله عنكم) أي فبعبارة حقيقة الزوال لتحقيق الحنث وكونه متعلما مراد به الوصول في اذهب الى فرعون لا يدل على أنه لازم في استمه لانه غاية الامر أن يكون صادقا مع الوصول وعدمه فيكون القدر المشترك بين الخروج بلا وصول والخروج المتصل به وصول فلا يتعين أحدهما لتحقيق المسمى بمجرد الانفصال اه ففتح (قوله هذا) أي كون الذهب بمعنى الخروج اذا لم ينو بالذهب شيئا اه (قوله وأما اذا نوى أحدهما) أي الخروج أو الالتيان اه وكتب ما نصه أي بالذهب اه (قوله ثم في الخروج الخ) قال قاضيخان في فتاواه ولو قال لها ان خرجت الى منزلة أبيك فأنت طالق أو قال ان ذهبت فهو على الخروج عن قصد ولو قال لها ان أتيت فهو على الوصول قصدت الخروج الى منزلة أو لم قصد اه



(قوله حث في آخر جزء من أجزاء حياته) قال الاتفاق وأصل هذا أن الخائف في اليمين المطلقة لا يبحث ما دام الخائف والمحلف عليه قائمين لتصور البر فاذا مات أحدهما خفيته بحث لقوات البر وهن في مسئلتنا اليمين مطلقة عن لوقت فبإدام الخائف حيا برجي وجود البر وهو الاتيان فلا يبحث فاذا مات فقد تعذر شرط البر وتحقق شرط الحث وهو ترك الاتيان فيبحث في آخر جزء من أجزاء حياته بخلاف اليمين المؤقتة مثل أن يقول إن لم أدخل هذا الدار اليوم فعبدى حرقان اليمين تتعلق بأخر الوقت حتى اذا مات الخائف قبل خروج الوقت ولم يدخل الدار لا يبحث أما اذا فات الوقت قبل دخوله وهو حي يبحث ويعتق العبد اه (قوله في المتن لياثبه ان استطاع الخ) أى لو حلف لياثبت زيدا غدا ان استطاع فلم يمنع عنه مانع من مرض أو سلطان أو عارض آخر فلم يأثبه حث لان الاستطاعة في العرف سلامة لاسباب والآلات وهي موجودة قاله الرازي وقال الكمال (١٢٣) ولو حلف أى بالله أو بطلاق أو عتاق لياثبه غدا ان استطاع وصورته في التعليق

أى لو حلف لياثبت زيدا أو بالبصرة. ونحو ذلك فلم يأثبه حتى مات حث في آخر جزء من أجزاء حياته لان شرط الحث فوت الاتيان وهو لا يتحقق إلا بعد كمال الان البرمر جو مادام حيا قال رحمه الله (لياثبه ان استطاع فهو على استطاعة الصحة) لان الاستطاعة في العرف سلامة لاسباب والآلات وارتفاع الموانع الحسية فعند الإطلاق ينصرف اليه لانه هو المعهود قال الله تعالى والله على التام حج البيت من استطاع اليه سبيلا والمراد بها الاستطاعة الحسية وقال الله تعالى وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ويقال فلان يستطيع كذا والمراد بها سلامة الاسباب قال رحمه الله (وان نوى القدرة دين) أى ان نوى حقيقة القدرة التي تقارن الفعل دين فيما يفهمه وبين الله تعالى لان هذا الاسم يطلق عليها قال الله تعالى ولن نستطيعوا أن نعدلوا بين النساء ولو حرصتم وقال تعالى فما استطاعوا أن يظهر وهو ما استطاعوا له نقب الا أنه خلاف الظاهر فلا يصدق القاضي وفي رواية يصدق قضاء أيضا لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق كيفما كان وهذا لانه اذا نوى الحقيقة لا يخلو أما أن يكون خلاف الظاهر أو لا فان لم يكن خلاف الظاهر يصدق قضاء ديانة باتفاق الروايات وان كان خلاف الظاهر فيصدق ديانة قول واحد وهل يصدق قضاء أولا ففيه روايتان وعلى احدهما يخرج قوله لا يصدق القاضي وهذا بخلاف ما اذا نوى الجواز حيث لا يصدق قضاء مطلقا لا في نفسه تشدد على نفسه على ما عرف واذا نوى استطاعة الفعل لا يتصور رجسته أبدا لانها لا تسبق الفعل قال رحمه الله تعالى (لا يخرج الا باذنى شرط لكل خروج اذن بخلاف الآن وحتى) أى لو حلف لا يخرج امرأته الا باذنه يشترط الاذن في كل خروج حتى لو أذن لها مرة ثم خرجت ثم خرجت بغير اذنه مرة أخرى يبحث بخلاف ما اذا قال الآن اذن لا وحتى اذن ذلك فانه الاذن مرة تنتهي ليمين حتى لو أذن لها مرة ثم خرجت ثم خرجت مرة أخرى بغير اذنه لا يبحث أما الاول وهو ما اذا قال الا باذنى فلا يثبت استثنى خرج وجباة وهو أن يكون الخروج مصلصة بالاذن لان البدء للإلصاق فكل خروج لا يكون بذلك الصفة كان داخل في اليمين وصار شرط للبحث قال الله تعالى وما ننزل الا بأمر ربك أى لا يوجد نزول الا بهذه الصفة ونظيره ما لو قيل ان خرجت الاعملة أو بقتاع والجملة في ذلك أن يقول لها كلما اردت الخروج فقد أذنت لك فان قال ذلك ثم نهاها لم يعمل نهيها عند أى يوسف خلافا لمحمد رحمه الله ولو أذن لها في خروجه ثم نهاها عن تلك الطريقة لم يعمل نهيها بالاجماع ومحمد يعتبر العام بالخاص وأبو يوسف يقول يبطل اليمين بالعام لاستحالة بقائها مع طلاق جميع الخروج بخلاف الخاص لان اليمين بأقية في حق غيرها فكذلك يصح النهي ولو نوى الاذن مرة يصدق ديانة لقضاء لانه محتمل كلامه حتى لا يبحث في المرة الثانية اذا خرجت

أن يقول امرأتي طالق ان لم اذن غدا ان استطعت ولا يثبه له تصرف الاستطاعة الى سلامة آلات العمل المحلوف عليه وصحة أسبابه لانه هو المتعارف فعند الإطلاق ينصرف اليه وهذا ما أراد بقوله استطاعة الصحة دون القدرة أى دون الاستطاعة التي هي القدرة التي لا تسبق الفعل بل تتحقق معه بلا تأثير لها فيه لان أفعال العبد مخلوقة لله تعالى ولو أراد هذه بقوله ان استطعت صحت ارادتها فاذا لم يأثبه لعدم منه أو لغيره عذر لا يبحث كأنه قال لا تبنيك ان خالق الله اتيانى أو الا أن لا يخلق اتيانى وهو اذا لم يأت لم يخلق اتيانه ولا استطاعة الاتيان بالمقارنة والالاتى واذا صحت ارادتها فهل يصدق ديانة وقضاء أو ديانة فقط قيل يصدق

ديانة فقط لانه نوى خلاف الظاهر وهو قول الرازي وقيل ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه اذ كان اسم الاستطاعة بغير يطلق بالاشتراك على كل من المعنيين والاول أوجه لانه وان كان مشتركا بينهما لكن تعورف استعماله عند الإطلاق عن القرينة لاحد المعنيين بخصوصه وهو سلامة آلات الفعل وصحة أسبابه فصار ظاهرا فيه بخصوصه فلا يصدق القاضي في خلاف الظاهر اه ثم اعلم ان الاستطاعة على قسمين أحدهما استطاعة الحال والمراد بها سلامة الآلات وصحة الاسباب وحدها التي تؤثر لتنفيذ الفعل عن ارادة المختار والثاني استطاعة الفعل والمراد بها القدرة التي يحصل بها الفعل ولا تسبق الفعل وهي عرض يخلق الله تعالى مع الفعل معا وهي علة للفعل عندنا وزعت المعتزلة أنها سابقة على الفعل والمذهب أكثر الكرامية اه اتفاق رحمه الله (قوله ان نوى حقيقة القدرة التي تقارن الفعل) أى وهي التي يحدتها الله تعالى للعبد حالة الفعل مقارنة له عند أهل السنة اه (قوله فلا يصدق القاضي) قال الشيخ أبو نصر قال الطحاوي يصدق في القضاء وقال الشيخ أبو بكر الرازي يجب أن لا يصدق في القضاء اه اتفاق (قوله خلافا لمحمد) والفتوى على قول محمد

وهو اختيار الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله اه ١٠ ولوالحي (قوله لان حقيقة تها وهي أن تكون مصدرة الخ) قال الرازي وفي قوله الآن أن الآن لا يمكن حمله على الاستثناء لان أن مع الفعل مصدر فيصير كأنه استثنى الاذن من الخروج وهذا باطل لعدم الجانسة ولا يمكن تقدير الخروج اذ لو قلت الاخر وجان آذن لك لاختلت فتعين مجازة وهو أن يجعل غاية اتصال بينهما فان حكم المصدر والمغيا ينتهي بالمستثنى والغاية وما بعدهما يكون مخالفا لما قبلهما اه (قوله في المن ووزادت الخروج الخ) قال الاتفاقى وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتهما فيه محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة رضى الله عنه في المرأة تذهب لتخرج فيقول لها زوجها ان خرجت فأنت طالق الا أنه عود فجلس ثم تخرج بعد ساعة قال لا تطلق وكذلك الرجل يريد أن يضرب عبده فيذهب ليضربه فيقال له رجل ان ضربته فعبدي حر فتركه ثم ضربه لم يعتق وكذلك الرجل يقول لا تخرج ابليس فتغذيه فيقول ان تغذيت فعبدي حر ثم رأى أهله في ذلك اليوم فيتغذى عندهم لم يحنث انما العيين في ذلك على الفور ه قال قاضي خان في شرح الجامع الصغير (١٣٣) واذا أرادت المرأة أن تخرج فيقال لها

الزوج ان خرجت فأنت طالق فحنثت ثم خرجت لم يحنث وهذه خمس مسائل احداها هذه والثانية اذا أراد أن يضرب عبده فقال له رجل ان ضربته فعبدي حر فكف عن ضربته ثم ضربه لم يحنث ومثلا اذا قال له رجل اجلس فتغذ معي فقال ان تغذيت معك فعبدي حر ورجع الى منزله ثم عاد وتغذى عنده لم يحنث والقياس أن يحنث وهذه العيين تسمى بين النور وجه القياس اطلاق الكلام وجه الاستحسان ان في مسألة الغداء اخراج الكلام مخبرج الجواب والجواب يتضمن إعادة ما في السؤال فيتعبد بالغداء المدعو اليه وفي الفصلين الآخرين مقصود الخالف منع عما قصد من الخروج والضرب

بغير اذنه وانما صار محتملا لانه يصير غاية بمعنى حتى بعدما كان استثناء بين الغاية والاستثناء مناسبة من حيث ان ما بعدهما يخالف ما قبلهما فصحت الاستعارة وقالوا ان هذا الاذن يتعبد به حال قيام النكاح لان الاذن لا يصح الا من له المنع وهو الزوج كالوالى اذا استضاف رجلا ليعلمه بكل دأور دخل البلدة يتقدم به حال ولا يتسه وهذا صحيح اذا كانت الزوجة قائمة وقت العيين وأما اذا قال ذلك لاجنبي أو لاجنبية بأن قال ان خرجت الا باذني فعبدي حر أو امرأتى طالق أو نحو ذلك فينبغي أن يصح ولا يتعبد بشئ أو أما الثاني وهو ما اذا قال الآن آذن لك أو حتى آذن لك فلان كلمة حتى للغاية فينتهي لبين بها وكلمة أن محمولة عليها لان حقيقة تها وهي أن تكون مصدرة منه عذر لانه يلزم منه أن يكون الاذن مستثنى من الخروج فيصير كأنه قال لا تخرج هي الا اذنى أو خروجا أن آذن لك وكل ذلك باطل فتعين حملها على كلمة حتى فتكون الغاية لما ذكرنا من المناسبة بين الغاية والاستثناء بخلاف قوله الا باذنى حيث لا يحمل على كلمة حتى الا بانه لان حقيقة غير متعذرة لان معناه لا تخرج الاخر وجامل قصا باذنى فلا يحتاج فيه الى ترك الحقيقة فان قيل قال الله تعالى لا تدخلوا بيوت النبي الا أن يؤذن لكم فتذكروا الاذن شرط لجواز الدخول فيفسل ما ذكرتم من انها للغاية حتى قلنا انكر ارا الاذن فيه عرفنا ما يدل آخر من خارج وهو أن دخول دارا فانسان بغير اذنه حرام فصار نظير قوله تعالى لا تدخلوا بيوت غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسألوا عن أهلها أو عرفناه بقوله تعالى ان ذنكم كان يؤذى النبي الآية فصارت لعلته هي الا اذا عولوا في التعبد بقوله الآن آذن لك صدق قضاء لانه محتمل كلامه وفيه تشديد على نفسه لان كلمة أن وما دخلت عليه بتأويل المصدر فتكون الباء فيه مقدرة فيصير كأنه قال الا بان آذن لك ولان فيه تعذرا على نفسه فيصدق بخلاف العكس وهو ما اذا نوى الاذن مرة بقوله الا باذنى حيث لا يصدق قضاء لانه نوى التخفيف على نفسه فلا يصدق وعلى هذا لو قال ان باع فلان مالى الا باذنى والا أن آذن له لما بنا والرضا والامر كالاذن فيما ذكرنا قال رحمه الله (ولو أرادت الخروج فيقال ان خرجت أو ضرب العبد فقال ان ضربته فعبدي فتنفذ عندي فقال انى تغذيت) يعنى لو أرادت المرأة أن تخرج فيقال لها الزوج ان خرجت فأنت طالق أو أراد رجل ضرب عبده فقال له آخر ان ضربته فعبدي حر تعبدت عنه بذلك الخرجة والضربة حتى لو تعبدت المرأة ثم خرجت أو تركه ضرب عبده ثم ضربه به ذلك لم يحنث كما يتعبد في قوله اجلس فتغذ عندي فقال

فيتعبد به دلالة اه وقال السكال وهذه تسمى عين القور ان فردا بوحقيقة رضى الله عنه باظهاره وكانت العيين في عرفهم قسمين مؤبدة وهي أن يحلف مطلقا ومؤبدة وهي أن يحلف أن لا يفعل كذا اليوم أو هذا الشهر فأخرج أبو حنيفة رضى الله عنه بين الفور وهي مؤبدة لفظا مؤقتة معنى تعبد بالحال وهي ما يكون جوابا بالكلام يتعلق بالحال مثل أن يقال تعال فتغذ عندي فيقول ان تغذيت فعبدي حر فيتعبد باطل فاذا تغذى في يومه في منزله لا يحنث لانه حين وقوع جوابا تضمن إعادة ما في السؤال والمسؤل الغداء في الحال فينصرف الغداء الى الغداء الحالى لتقع المطابقة فلزم الحالى به لالة الحال بخلاف ما لو قال ان تغذيت اليوم فانه يحنث اذا تغذى في منزله من يومه لانه زاد على الجواب فيعتبر منه بالاجتماع فيعمل بظاهر لفظه ويلحق بظاهر الحال والعاءة أولى من الغاء لفظ صريح في معناه أو ما يكون شاء على أمر حالى كأمرة تهيأت للخروج خلف لا تخرج فاذا جلست ساعة ثم خرجت لا يحنث لان فصله أن ينعها من الخروج الذى تهيأت له فكأنه قال ان خرجت الساعة اه (قوله أو تركه ضرب عبده) أى ساعة بحيث يذهب فور ذلك اه فتح (قوله ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث) وقال زفر يحنث وهو قول الشافعى لانه قد عيّن على كل غدا وخروج وضرب فاعتبر الاطلاق اللفظى وهو القياس وجه الاستحسان



السويق فشربه لا يحنث) ولو ثرد فيه فأوصله الى حوفه حدث اه (قوله وكذا بالعكس بان حلف لا يشرب الخ) قال الكمال واذا حلف لا يأكل شيئا مما لا يتأتى فيه المضغ فخطبه بغيره بم يؤكل فأكله معه حدث اه (قوله فترد) من باب قتل وهوات نفته ثم تبيله عرق اه مصباح (قوله وانما ص عبارة عن عمل الهامة خاصة: الهامة بالفتح واحدة الهوات وهي اللحمان في سقفة أقصى القم وأما الهامة بالضم فهي العطايا واحدها الهامة ولهوة ومنه قولهم اللهم تفتح الهامة أي العطايا تفتح اه فواء باشكر اه (قوله في المتن حنث بقرها) قال الكمال بالثلثة أي ما يخرج منها لأنه أضاف اليمين الى ما لا يؤكل ومثله لا يحلف على عدم أكله لأنه ممنوع الاكل قبل اليمين فيلغو الحلف فوجب التصحيح كلام العاقل صرفها الى ما يخرج منها تجوزا باسم السبب وهو الخلة في المسبب وهو الخارج لانها سبب فيه لكن لا تغير بوضع جديد اه (قوله أو طلع) قال في المصباح الطلع بالفتح ما يطعم من الخلة ثم يصغر ان كان أنفى وان كانت الخلة ذكر لم يصغر ابل يؤكل طريا ويترك على الخلة أياما معلومة حتى يصير فيه شيء أبيض مثل الدقيق وله رائحة ذكية فيلقح به الانثى اه وقال في المصباح أيضا طلع الموز الواحدة طلمحة مثل عروغرة والطلع من شجر العضاء الواحدة طلمحة أيضا وفيه سمى الرجل اه والعضاء وزن كآب كل شجر تشوك كالطلع والعوسج اه (قوله أو دبس يخرج من غيرها) قال الاتقاني اعلم انه اذا أكل عين الخلة لا يحنث وان نواها كذا في قناري الووالي وانما وقعت اليمين على غير الخلة دون عينها لان الحقيقة مبهجة بدلالة محل الكلام فإريد المجاز اه ولا يحنث بأكل خشب الخلة كما سمي في الكلام على أكل الدقيق اه (قوله وعلى هذا اذا قال من هذا الكرم) قال الكمال فهو على عنبه وحصره وزينه وعصيره وفي بعض المواضع دبسه والمراد عصيره فانه ماء لعنب وهو ما يخرج بلا صنع عند الانتهاء فخرج العنب ولانه كان مكنين الفسرجان لاف مالو حلف لا يأكل من هذا عنب لا يحنث بزيبه وعصيره لان حقيقته ليست مبهجة فانه لم يلق الحلف بسمي العنب اه يعني فيكون شرط حنثه أكل ما يسمى عنباً والعنب اسم للقشرو اللحم والماء جميعاً وهو مأكل كقول جميع أجزائه والزيب والعصير بعض أجزائه فلا يحنث بأكله كالحلف لا يأكل هذا الرغيف (١٣٥) فأكل بعضه اه (قوله حتى لا يحنث

بالبيد والناتف والمطبوخ) قال الاتقاني اذا حلف لا يأكل من هذا الكرم فهو على ما يخرج منه وهو حصره وعنبه وزينه ودبسه أي عصيره ولو أكل من نخل من ذلك لم يتركه محمد في الجامع الكبير قال الغزالي في شرح الجامع الكبير ينبغي أن لا يحنث لانه لا يخرج من

السويق فشربه لا يحنث وكذا بالعكس بان حلف لا يشرب هذا الا ان يترد فيه فأكله لا يحنث لان هذا ليس بشرب ولا الاكل لا يأكل عنباً أو دبساً أو ما نافع ماءه ويرى ثقله لم يحنث لان المص فوج قال ليس بأكل ولا يشرب وذكر بعضهم أن الاكل والشرب عبارة عن عمل الشفاه والخلق والذوق عبارة عن عمل الشفاه دون الخلق والابتلاع عبارة عن عمل الخلق دون الشفاه والمص عبارة عن عمل الهامة خاصة قال رحمه الله (لا يأكل من هذه الخلة حنث بقرها أي لو حلف لا يأكل من هذه الخلة حنث بأكل غيرها لانه أضاف اليمين الى ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لانه سبب له فجازت الاستمارة فيحنث بجميع ما يخرج منها من جوار أو بسر أو رطب أو غر أو طلع أو دبس يخرج من غيرها وعلى هذا اذا قال من هذا الكرم ينصرف الى ما يخرج منه لان نفسه لا يؤكل وشرطه أن لا يتغير بوضع حادثة حتى لا يحنث بالبيد والناتف والمطبوخ والنخل لان هذا مضاف الى فعل حادث فلم يبق مضافاً الى

النخل والكرم كذلك وذكر لفقه أبو الليث أنه يحنث قال في المجمل الدبس عصارة لرطب اه قال وفي الجامع الكبير لو حلف لا يأكل من هذا العنب أو من هذا الرطب أو من هذه الشاة أو من هذه البقرة فأكل من عصير العنب وزينه أو من قشر الرطب ودبسه أو من لبن الشاة والبقرة أو سميتها لم يحنث وكذا لو حلف لا يأكل من هذا اللبن فأكل من شرازه وزينه لان ما عقد عليه اليمين عنبه تؤكل فلم ينصرف الى ما يتخذ منه تخفيقه ان العنب والرطب اسم للعين المشتمل على ما في العين من الماء واللحم والقشر فبالجفاف زال الماء فيكون أكلاً بعض الشيء فلا يحنث كما اذا حلف لا يأكل هذا الرغيف فأكل بعضه لا يحنث وكلمة من وان كانت تقتضي التبعيض لانها تقتضي أكل بعض العنب المشار اليه الذي يسمى عنباً الا كل الأجزاء التي لا تسمى عنباً وكذا في الرطب المشار اليه بعد ما صار غراً وهذا بخلاف ما اذا قال لا تكلم بهذا الشاب حيث يحنث اذ كنه بعد ان شاخ لان الفائم هو الوصف لا الشخص فبق كل المحلوف عليه وفرق آخر وهو أن الانسان قد يمنع عن أكل العنب والرطب لطوبى فيه ما تضر به كالحماقة قدان بالنع فتعلقت اليمين به بخلاف الصبي والشاب فانهما لا يتصدقان بالمنع لان هجرانهما مبهج وشرعاً فكان الذات هو المقصود بالحلف دون الصفة بخلاف مسألة الوصية في الزادات فانه اذا أوصى بهذا الرطب فصار غراً ثم مات لم تبطل الوصية لان بعض الموصى به فوات وبعض الموصى به لا يوجب بطلان الوصية في البقية وفيما نحن فيه تناول بعض المحلوف فلا يحنث ولا يشك على هذا مسألة الزادات أيضاً فانه اذا أوصى بعنب ثم صار زيباً ثم مات الموصى بطلت الوصية والفرق ان الرطب والتمر صنف واحد لقلته التفاوت بينهما بخلاف العنب والزيب لانهما تبدل وهلاك الأثرى ان من حلف لا يأكل من هذا الرطب أو من هذا العنب فأكله بعد ان صار غراً أو زيباً لا يحنث في عينه وفي قول أبي إيلي يحنث لانه أشار اليه فلا عبرة لتغيره ووجه قولنا هي اه اتقاني

وكتب على قوله والدبس المطبوخ مانعه احترقه عن غير المطبوخ وهو ما يسيل بنفسه من الرطب وهو الذي يسمى في عرفنا صقر الرطب فانه يحترق به كما يحترق بالرطب والتمر والبسر والرايح والجار والطع وهذا لان ما وقف على الصنعة ليس بمخرج مطلقا وقيل لان ما يحصل بالصنعة ليس بمخرج ابتدائي من الخلة ومن لا يتبداء العانة وكل ما يخرج على وجه الابتداء انعقد عليه عينه ولا يخفى ان من المذ كورة في كلامه داخله على الخلة تبعه مضمة لابتدائية نعم من المذ كورة في التأويل أعنى قوله لا آكل مما يخرج من الخلة ابتدائية وهو غير مذ كور وكأنه اعتبر كذا كور اه كمال (قوله ولو لم يكن للشجرة ثمر ينصرف اليمين الى غنمها) فيحسب اذا اشترى به ما كولا **فرع** حلف لا يأكل من هذه الشجرة فطع غصنا منها ووصله بشجرة أخرى فأكل من ثمر تلك الشجرة من هذا الغصن لا يحسب وقال بعضهم يحسب اه كمال (قوله بخلاف هذا الصبي وهذا الشاب) قال الكمال بخلاف ما اذا حلف لا يكلم هذا الصبي أو هذا الشاب فكلهم بعد ما شاخ فانه يحسب لان هجران المسلم منع (١٣٦) الكلام معه منهي فلم يعتبر من جهله وسوء أدبه داعيا الى اليمين اذا كان الشارع معناه

الشجر الا ترى ان الله كيف عطف المصنوع على الثمر بقوله تعالى لا يأكلوا من ثمره وما عملته أيديهم والعطف للغايرة ويحسب بالعصير لانه لم يتغير بصلته جديدة وهذا بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه الشاة حيث يحسب بالجمع خاصة ولا يحسب بالذات والذات لانها كقوله فيمنعه هذا المدين عليها ولو لم يكن للشجرة ثمر ينصرف اليمين الى غنمها قال رحمه الله (ولو عين البسر والرطب والذات لا يحسب برطبه وثمره وشراؤه بخلاف هذا الصبي وهذا الشاب وهذا الحل) أي لو عين هذه الاشياء في عينه بأن حلف لا يأكل هذا البسر أو هذا الرطب أو هذا الذات لا ينصرف الرطب والرطب والرطب ثمر او اللبث شيئا رافا كما لم يحسب لان صفة البسورة والرطوبة داعية الى اليمين وكذا كونه لبنا فمتقديده بخلاف ما اذا حلف لا يأكل لحم هذا الحل أو لا يكلم هذا الشاب أو هذا الصبي فأكلهم بعد ما صار كدشا أو كلهم ما بعد ما شاخ حيث يحسب لانه ليس في الحل صفة داعية الى اليمين والاصل أن الصفة لا وفي الحاضر الا أن تكون حاملة على اليمين فتعتبر وصفة الصبي والشاب وان كانت داعية الى اليمين لكن هجرانه لاجل صباه منهي عنه شرعا لانا امرنا بتحمل اخلاق القتيان ومروءة الصبيان فكان مهجورا شرعا والمهجور شرعا كالمهجور عادة فلم يعتبر بالذات اي وقد قررناه من قبل فان قيل كيف يستقيم هذا الكلام واليمين يجوز عقدها على فعل الحرام قلنا نعم يجوز قصدنا لكن اذا كان الكلام متعلقا بالنهي يجوز أن يكون دليلا على ارادة غير المحظور وان كان خلاف الظاهر جلا لامر المسلم على الصلاح قال رحمه الله (لا يأكل بسرأفا كل رطب لم يحسب) أي حلف لا يأكل بسرأفا من غير تعيين فأكل رطب لم يحسب لانه لم يأكل الحلو ف عليه قال رحمه الله (وفي لا يأكل بسرأفا ورطبأفا ولا يأكل رطبأفا ولا يسرا حنث بالمذنب) أي لو حلف لا يأكل رطبأفا ولا يأكل بسرأفا وحلف لا يأكلهم ما حنث بأكل المذنب سواء أكل رطبأفا مذنبأ أو بسرأفا مذنبأ وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله والرطب المذنب يكسر الشون الذي أكثره رطب وشئ قليل منه بسر والبسر المذنب عكسه وقال أبو يوسف رحمه الله ان حلف لا يأكل رطبأفا كل بسرأفا مذنب لم يحسب وكذا لو حلف لا يأكل بسرأفا كل رطبأفا مذنب وجعل في الهداية قول محمد مع أبي يوسف رحمه الله وذكره في المبسوط والايضاح والاسرار وشروح الجامع الكبير والصغير والمنظومة مع أبي حنيفة لابي يوسف أن الرطب المذنب يسمى رطبأ والبسر المذنب يسمى بسرأفا وهو المعتبر في الايمان فصارا الاعتبار الغالب اذا مغلوب في مقابله كالمعدوم ولهذا لو حلف لا يشتري رطبأفا اشتري بسرأفا

من هجران المسلم مطلقا مع علمه بان الداعي قد يكون كذا وكذا فوجب الاتباع وتطرق فيه بان الهجران قد يجوز ويجب اذا كان تهيبا كان يتكلم بما هو معصية أو يمشي فتنسه أو فساد عرضه بكلامه فلا نسلم ان الشارع منع الهجران مطلقا بحيث حلف لا يكلمه لا يحكم الا انه وجد المسوغ واذا وجد اعتبر الداعي فتمت بدصياه وشيئته وندر ما فيه في المسئلة التي تليها اه (قوله وهذا الحل) الحل بفتحين ولد الضائفة في السنة الاولى اه مغرب (قوله والله بن شيرانا) أي رايبا وهو نارا اذا استخرج ماؤه اه فتح (قوله لان صفة البسورة والرطوبة داعية) بحسب

الامرجة وكذا صفة البينة فاذا زال ما عقد عليه اليمين فأكله أو كل ما لم تنه عنه عليه اه فتح (قوله) مذنبا وقد قررناه من قبل) أي في أول الباب الذي قبل هذا الباب اه (قوله في المتن وفي لا يأكل رطبأفا وبسرأفا) هنا أربع مسائل في اثنتين منها اتفاق وفي الاخرين اختلاف ذكره في كتاب الايمان ولم يذكره في الجامع الصغير بيانه اذا حلف وقال لا يأكل بسرأفا كل بسرأفا مذنب يحسب في قولهم جميعا ولو قال لا يأكل رطبأفا كل رطبأفا مذنب يحسب في قولهم جميعا أي من البسر يحسب في قولهم جميعا أيضا أما اذا حلف لا يأكل رطبأفا كل رطبأفا بسرأفا أو قال لا يأكل بسرأفا كل رطبأفا مذنب يحسب في قول أبي يوسف لا يحسب هكذا نص على الخلاف الحاكم الشهيد في الكافي اه اتفاق (قوله وجعل في الهداية الخ) قال الاتفاقى الا ان الصدر الشهيد والعتابي ذكر اقول محمد مع قول أبي يوسف وصاحب الهداية تبعهما اه (قوله وذكره في المبسوط) أي والكافي للحاكم الشهيد اه اتفاق (قوله مع أبي حنيفة) أي وهو الاصح اه اتفاق (قوله والبسر المذنب يسمى بسرأفا) أي ولا يسمى رطبأفا لان الرطب فيه مغلوب اه كمال

(قوله ولا يحنث) حنثه ان آكل بسر ورطب فيحنث به) لانه جمع بين المحلوف عليه وغيره والمحلوف عليه ليس يستهلك بغيره فيكون حاشا اه اتقاني (قوله ولهذالوميزه فأكله يحنث) أي يحنث اجامعا اه كافي (قوله يحنث لما ذكرنا) قال الكمال وقد يقال لولا التعليل المذكور يقتصر على ما فصله فأكله وحده أما لو أكل ذلك المحل مخلوطا ببعض السر تحققت التبعية في الأكل وثانيه هو بناء على انعتاد البمين على حقيقة لا العرف والاف الرطب الذي فيه بقعة بسر لا يقال لا آكل بسر في العرف فكان قول أبي يوسف اقعد في المني والله أعلم (قوله في المتن بكاسة) الكاسة بكسر الكاف المعدق وهو القنو والقنأ أيضا ويقال اعود المعدق وهو عود الكاسة العرجون والاهان كذا ذكره أبو عبيد في المصنف اه اتقاني (قوله لما بينا أن البيع يصادفه) الذي في خط الشارح يصادف بلا ضمير اه (قوله في المتن وبسلك في لا يحنث) أي ومن خلاف لا يحنث كل لحما (١٣٧) قال الكمال يحنثه قد عيظه على لحم الابل والبقر والخاموس والغنم والطيور مطبوخا ومشويا وفي حنثه بالتي خلاف الاظهر أن لا يحنث وعند الفقيه أبي الليث يحنث اه (قوله وقال مالك والشافعي يحنث) قال في شرح الطحاوي

مذنب لا يحنث وكذا لو حلف لا يشرب لبنا وهذا الابلان فصب عليه الماء حتى صار مغلوبا لا يحنث بشربه وكذا لا يتعلق بالمغلوب حرمة الرضاع ولا يحنث حنثه الله ان آكل بسر ورطب فيحنث به وان كان قليلا لان ذلك القدر كاف للحنث ولهذالوميزه فأكله يحنث بخلاف الشراء لانه يصادفه جلة فيه غير الغالب فيكون المغلوب تبعاله والاكل ينقض شيئا فشيئا فصادقه وحده اظهره اذا حلف لا يشترى شعيرا فاشترى حنطة فيها حببات شعير لا يحنث لما ذكرنا ولو حلف لا يأكل شعير فأكل حنطة فيها حببات شعير يحنث لما ذكرنا ويخلاف اللبن المصوب فيه الماء لانه يشيع فيه ويختلط حتى لا يرى مكانه فيكون مستهلكا وهناري مكانه فيكون قائما وقت تناول ولا يحنث الحنث يكون بالاضغ والابتلاع وعند ذلك يكون مستهلكا ولا يرى مكانه فكان كالماء المخلوط به والماء غالب لا يقول معنى الاستهلاك هنا كحل لان طعم الرطب والبسر اليسير موجود في الحلق بخلاف ما ذكره ولان الرطب والبسر جنس واحد فلا يكون مستهلكا يحنثه عندهما على ما عرفت في موضعه قال رحمه الله (ولا يحنث بشراء كاسة بسر فيها رطب في لا يشترى رطبيا) أي لو حلف لا يشترى رطبيا لا يحنث بشراء كاسة بسر فيها رطب لما بينا أن البيع يصادفه جلة فيكون القليل تابعا للكثير وهذا بائعه لا يسمى بائع الرطب فصار نظيره من حلف لا يشترى لبنا أو صوفافا فاشترى شدة لها لبن أو صوفاف حيث لا يحنث لما ذكرنا أن بائعه لا يسمى بائعا للمحلوف عليه فكذا مشتريه لا يسمى مشتريه لان الشراء يمتد على البيع بخلاف ما اذا اعتد عيظه على المس حيث يحنث في الوجه كالحل الان المس فيه امتصوير حقيقة واسم المحلوف عليه باق بخلاف ما اذا حلف لا يمس قطنا أو كنانا فسويا اتخذ منه حيث لا يحنث لزوال اسم القطن والكتمان عنه فصار كالحل لا يحنث لا يمس كل سمناء أو زيدا أو لاجعه فأكل لبنا أو رجه قال رحمه الله (وبسلك في لا يأكل لحما) أي لو حلف لا يأكل لحما لا يحنث بأكل لحم السمك وقال مالك والشافعي يحنث وهو القياس لانه سمي لحما في القرآن قال الله تعالى ومن كل ثأ كاون لحما طريا والمراد لحم السمك بالاجماع وإنما ان التسمية مجازية لان اللحم منشؤه الدم ولادم فيه اذ هو من سوا كن الماء وهذا حل أكله من غير ذكاة فصار كالجراد فكان قاصرا في اللحمية ومطلق الاسم بقا اول السكامل دون القاصر فخرج عن المطلق بدلالة اللفظ وهذا لا يفهم من لفظ اللحم لحم السمك الا بقية حتى لو وكل رجه بشراء لحم فاشترى لحم السمك لا يلزمه وكسنا بائع السمك لا يسمى لحما مائة ومبني الايمان على العرف لا على ألفاظ القرآن الا ترى أنه لو حلف لا يركب دابة فركب كافر لا يحنث لما ذكرنا وان سمي في القرآن دابة وكذا في اللغة الا أن ينوبه فحينئذ يحنث بأكله لانه لحم من وجه وفيه تشديد على نفسه قال رحمه الله (ولحم الخنزير ولا انسان والكبد والكروش لحم) لان منشأ هذه الاشياء الدم فصارت لحما حقيقة حتى يحنث بأكلها في عيظه لا يأكل لحما الا أن

وروى عن أبي يوسف أنه قال يحنث اه اتقاني قال الكمال وهي رواية شاذة اه (قوله لا يأكل لحما) حلف لا يأكل لحما فأكل من حرقه لا يحنث الا اذا كان نواه اه كمال (قوله لان اللحم يدل على القوة في اللغة) (١) وقوة بأن يكون اه اتقاني (قوله اذ هو من سوا كن الماء) أي وادموى لا يسكن الماء اه (قوله وان سمي في القرآن دابة) قال تعالى لان شر الدواب عند الله الذين كفروا ولو حلف لا يجلس على وتد يجلس على الجبل لا يحنث وان كن قال تعالى والجبال أوتادا اه اتقاني (قوله

(الآن ينوبه) قال الحاكم اثم يحنث في الكافي وان حلف لا يأكل لحما ولا ينوبه فأكل لحم الخنزير أو لحم الخنزير اه اتقاني (قوله في المتن ولحم الخنزير) قال في المصباح الخنزير بفتح الخاء وضم الهمزة ويقال انه حرم على انسان كل ذي ناب وجميع خنازير اه (قوله والكبد والكروش) أي والقلب والرئة والطحال اه (قوله لان منشأ هذه الاشياء الدم) وتستعمل استعمال اللحم اه كمال (قوله حتى يحنث بأكلها في عيظه) لا يأكل لحما فان قلت قد قلت قبل هذا ان مبني الايمان على العرف ولا يسبق أو هاهم الناس من لفظ اللحم الى لحم الخنزير ولا انسان فينبغي أن لا يحنث قلت الناظر لو نظر الى لحم الخنزير أو الانسان سماه لحما على الاطلاق بخلاف لحم السمك فانه لا يسمى لحما على الاطلاق فيظهر الفرق على أناته قول قال الامام الغنابي في شرح الجامع الصغير في لحم الخنزير والادعى قبل الخلاف

(١) قوله (قوله لان اللحم يدل على القوة الخ) هكذا في النسخ التي بأيدينا واطير وجر اه مصححه

إذا كان مسلماً ينبغي أن لا يبحث لأن أكاه ليس بمنعارق ومبني الإيمان على العرف ثم قال وهو الصحيح اه اتقاني (قوله ولكن هذا عرف على) وهو أنه لا يؤكل عادة (١٣٨) اه (قوله فان اللفظ عرفاً لا يتناول الا الكراع) أي الخيل والبغال والحمير اه (قوله

لحم الخنزير) والادعى حرمه من المؤمنين قد تعقد منع النفس عن الحرام كما اذا حلف لا يرقى أو لا يكذب يصح عيونه وكذا يدخل أيضاً في العموم ألا ترى أنه لو حلف لا يشرب شراباً يدخل فيه الخمر حتى تلزمه الكفارة بشرطها لكونه شراباً حقيقة ولا يقال الكفارة فيها معنى العبادة فكيف تنافى المحذور المحض لا بانقول الحل والحرمه انما راعى في السبب لا في الشرط والسبب بالكفارة في الحقيقة هو الإيمان لأنه يثقل بسبب عند الحنث على ما بينا من قبل والحنث شرط والشرط لا يضاف اليه الحكم ولهذا لا يضمن شهود الشرط مع شهود الإيمان اذا رجعوا وهذا بخلاف النذر بالعصية حيث لا يلزمه شيء ولا يتعد نذره أصلاً وان كان النذر موجباً كاليمين لان النذر ايجاب على نفسه بما شرع الله على العباد ولم يشرع الله تعالى المعاصي فلا يصح النذر بها ولا بما لا نظيره في الشرع من الرأب لغيره حتى لا يلزمه بالنذر والاماله نظير من الرأبيات وأما وجوب الكفارة في اليمين ليس ليمين بل لمعنى في غيرها وهو حرمة اسم الله تعالى ولا يختلف ذلك بين أن يكون عيونه على الطاعة أو على المعصية وذكر العتي رحمه الله أنه لا يبحث بأكل لحم الخنزير والادعى وقال في الكافي وعليه الفتوى فكأنه اعتبر فيه العرف ولكن هذا عرف على فلا يصلح مقيداً بخلاف العرف اللفظي ألا ترى أنه لو حلف لا يركب دابة لا يبحث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي فان اللفظ عرفاً لا يتناول الا الكراع وان كان في اللغة يتناول له ولو حلف لا يركب حيواناً لا يبحث بالركوب على الانسان لان اللفظ يتناول جميع الحيوان والعرف العملي وهو أنه لا يركب عادة لا يصلح مقيداً وقال صاحب المحيط في الكبدة والكرش هذا في عادة أهل الكوفة وأما في عرفنا فلا يبحث بأكله في عيونه إلا بأكل لحما لأنه لا يعتد لحماً قال رحمه الله (وشحم الظهر في شحم) أي لا يبحث بأكل شحم الظهر وشرائه وبيعه في عيونه لا بأكل شحمه أو لا يشتره أولاً بيده وانما يبحث بشحم البطن خاصة وهذا عند أي حنيفة رحمه الله وقال لا يبحث بشحم الظهر أيضاً لان شحم الظهر شحم حقيقة وقيمه خاصية ألا ترى أنه يذاب كشمع البطن ويصلح ليصلح له الشحم ويستعمل استعماله ويتناول اسم الشحم قال الله تعالى ومن البقر والغنم حرماً عليهم شحومها الا ما حملت ظهورهم أو لحواياهم أو ما خلط بعظم فاستثناء من الشحوم والاصل في الاستثناء أن يكون المستثنى من جنس المستثنى منه فصارت الشحوم أربعة شحم البطن وشحم الظهر وشحم مختلط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء وانفقوا على نه يبحث بشحم البطن والثلاثة على الخلاف هكذا ذكره في الكافي وانما لا يبحث بشرائه في عيونه لا يشترى شحمه في روايه عنه ما لان الشراء لا يتم بالخالف وانما يكون شحم الشحم اذا اشترى من يسمي بأدعه شحماً وأما الاكل ففعل يتم بالاكل وحده ألا ترى أنه لو حلف لا يشترى طعاماً فاشترى لحماً لا يبحث وفي الاكل يبحث ولا في حنيفة رحمه الله أنه لحم حقيقة ألا ترى أنه ينشأ من لحم ويستعمل استعمال اللحم لا الشحم وفي اتخاذ الفلايا والبجاء وله قوة اللحم ولا يملقون عليه اسم الشحم وهذا لو حلف لا يأكل لحماً لا يبحث بأكله ولو لم يكن لحماً ما حث فكيف يكون شحم مع كونه لحماً والاستثناء في الآية منقطع بدليل استثناء لحواياها قبل المراد ما حملته لحواياها من الشحم قلنا اذا صار هو وخلاف الاصل فلا يصار اليه بالضرورة والاستثناء المنقطع وان كان خلاف الاصل ولكنه ثبت اذا دل الدليل عليه وهما دل عليه الدليل وهو استثناء ما خلط بعظم وهو الخمر ولم يقل أحدانه شحم ولئن سمي شحم لا يلزمنا لان الايمان مبنيها على العرف لا على ما ذكر في القرآن وقد بينا من قبل وذكر الطحاوي قول محمد مع أبي حنيفة وقيل هذا اذا حلف بالعريه وأما اسميه بالقرسمة لا يقع على شحم الظهر بحال قال رحمه الله (وبأية في لحماً أو شحم) أي لا يبحث بأكل أية أو شرائه فيما اذا حلف لا يشترى أولاً بأكل لحماً أو شحمها لانها نوع ثالث حتى لا يستعمل استعمال اللحم ولا الشحم فلا يتناولها اللفظ معنى

وقال صاحب المحيط في الكبدة والكرش الخ قال قاضي خان في شرح الجامع الصغير أما في عرفنا لا يبحث بأكل الكبدة والكرش لانهم لا يعدان من اللحم ولا يستعملان استعمال اللحم ويبحث بأكل الرأس لانهم لحم حقيقة يقال رأس كثير اللحم ورأس قليل اللحم اه ولو حلف لا يأكل كل لحم شاة أو كل لحم العنز قالوا ان كان مصرى لا يبحث وان كان قروياً لا يبحث لان أهل القسري لا يعيزون بين الشاة والعنز منه أيضاً (قوله وأما في عرفنا فلا يبحث) قلت وكذا في عرف أهل مصر لا يبحث لأنه لا يسمى لحماً اه وكتب ما نصه ولو أكل الرأس والا كارع يبحث وبه قال الشافعي في الاصح ولا يبحث بأكل الشحم والالية الا اذا نواه في اللحم بخلاف شحم الظهر حث به بلانية لانه تابع اللحم الوجود ويقال في العرف لحم يمين اه كمال رحمه الله (قوله في المتن وشحم) عطف على قول بشره بكاسة اه رازي (قوله وهو استثناء ما اختلط بعظم الخ) قال الماوردي في تفسيره فيه قولان أحدهما شحم الجنب الثاني شحم الجنب والالية

لانه على المصنف اه (قوله حتى لا يستعمل استعمال اللحم ولا الشحم) قال الكمال رحمه الله والحق انه لا يبحث به في حلقه على اللحم خلافاً لمعنى الشافعية ولا في بين الشحم خلافاً لاجد للعرف والعادة وأما انه لا يستعمل استعمال الشحم فيه نظر الا ان يراد جميع استعماله اه



(قوله في المتن وبالحيز في هذا البر) قال قاضيان في شرح الجامع ولوحظ لاياً كل هذه الحنطة ان نوى لاياً كلها حبة فهو على ما نوى لانه نوى الحقيقة فلا يحنت بأكل الحيز وان نوى كل الحيز فهو على ما نوى لانه نوى الحيز من المعارف وان لم يوشيه فان أكلها حبة ما حنت وان أكل من حيزه لا يحنت في قول أبي حنيفة رحمه الله وقول أبو يوسف يحنت بأكل (١٣٩) الحيز أيضاً اه (قوله فأكل من حيزه

لا يحنت) أي لا يحنت حتى يقضمها غير نيئة ولو قضمها نيئة لم يحنت اه كمال رحمه الله (قوله وقال أبو يوسف يحنت بأكل الحيز منته) قال في شرح الطحاوي وهذا اذا لم ينو الحظ بعينه فاذا نواه لا يحنت بأكل الحيز عندهما أيضاً وعليه نص الحاكم الشهاب لانه نوى حقيقة كلامه فلا يراد الجواز اه اتفق (قوله وكشكا) وزان فلس ما يعمل من الحنطة ويربما عمل من الشعير فارسي معرب اه مصباح (قوله فصار كن حلف لاياً كل من هذه البيضة فأكل من فرخها) لا يحنت لان اعتقاد المين على عينها اذا كان مأكولاً اه كمال رحمه الله (قوله ولا يحنت بالسف) هو الصحيح اه هداية (قوله كن قال لاجنبية ان نكحتك فعمدي حرقني بهم المي حنت) لا تنصرف عينه الى العقد فربما تناول اليه من الوطء الا أن ينويه اه فتح (قوله ومطلق اسم الشوايق على اللحم) أي لان الشوايق عبارة عما ينضج في النار بلا ماء وذلك موجود في اللحم وغيره الا ان في العرف لما يريد

ولا عرفاً قال رحمه الله (وبالحيز في هذا البر) يعني لوحظ لاياً كل من هذا البر فأكل من حيزه لا يحنت وكذا اذا أكل من سويقه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف رحمه الله يحنت بأكل الحيز منته ولا يحنت بالسويق وقال محمد رحمه الله يحنت بهما ونقصه حنت في قولهم جميعاً وضع المسئلة في المعين لانه لو كان منكراً ذكر شيخ الاسلام أنه ينبغي أن يكون جواب أي حنيفة بكوابهم والاختلاف فيما اذا لم يكن له نية وأما اذا نوى فهو كما نوى بالاجماع لانه نوى حقيقة كلامه أو محتمله وهو الجواز لهما في الخلافية ان أكل ما يتخذ من البرأكل له عادة يقال أهل مصر بأكل البر يراد به كل ما يتخذ منه فوجب العمل بعموم الجواز ومعناه أن يكون للجواز أفراد كثيرة ومن جملة أفراد محل الحقيقة قد دخل الحقيقة في الجواز كن حلف لا يدخل دار فلان فانه محراز عن المسكن وحقيقة الثلاث فيدخل في المين ما يسكنه كيفما كان سواء كان مستأجراً أو عارياً أو ملكاً وعموم الجواز اجاباً فكذا هذا ومحمد رحمه الله مر على أصله في السويق لانه أكل المتخذ منه وحلفه واقع عليه وأبو يوسف خالف أصله لان حلفه يقع على المتخذ منه عرفاً ولا عرف في السويق ولا في حنيفة رحمه الله أن هذا الكلام له حقيقة مستعملة فأنه أكل قضمًا ومطبوخة وكشكا وهو بسة ومقالة ومحرازه معارف فالحقيقة المستعملة أولى عنده من الجواز المتعارف فصار كن حلف لاياً كل من هذه البيضة فأكل من فرخها وعندهما الجواز المتعارف أولى وهذا يرجع الى أصل وهو أن الجواز حلف عن الحقيقة في الحكم عندهما وعند في التكلم وقد ينه في أول الغناق ولوزع الحنطة فأكل ما خرج منها لم يحنت قال رحمه الله (وفي هذا الدقيق حنت بخبره لا بسف) أي لوحظ لاياً كل هذا الدقيق يحنت بأكل حيزه ولا يحنت بسف لانه عين الدقيق لا تؤكل فانصرف المين الى ما يتخذ منه كن حلف لاياً كل من هذه النخلة ينصرف الى ما يخرج منها ولا يحنت بالسف لان الحقيقة مهمجرة فسدت باعتبارها كن قال لاجنبية ان نكحتك فعمدي حرقني بهم المي حنت وكذا لو أكل خشب النخلة في يمينه لاياً كل من هذه النخلة لا يحنت لان عينه انصرف الى الجواز ولم يتناول بعينه الحقيقة الا بطريق عموم الجواز ولم يحد وقيل يحنت لانه كل الدقيق حقيقة والعرف وان اعتبر لا بسف به الحقيقة والصحيح هو الاول وان عني أكل الدقيق بعينه لم يحنت بأكل الحيز المتخذ منه لانه نوى حقيقة كلامه قال رحمه الله (والحيز ما اعتاده) أي الذي اعتاده أهل بلد الحلف أكله حتى لو حلف في القاهرة أن لا يأكل الحيز ينصرف الى حيز البر وبطبرستان ينصرف الى حيز الرز في زيد ينصرف الى حيز الذرة والدخن ولو أكل الحالف خلاف ما اعتاده من الحيز لم يحنت وكذا اذا أكل حيز القطائف الا أن ينويه لانه لا يسمى حيزاً مطلقاً ولو حلف لاياً كل هذا الحيز فخنقه ثم رقه فشر به بالمال لم يحنت لان هذا شرب وليس بأكل وعن أبي حنيفة فيمن قال لامرأته ان أكلت هذا الحيز فأنت طالق فطلبت حيلة حتى تأكل ولا تطلق قال ينبغي أن تدق ذلك الحيز وتذيقه في عصيدة ويطبخ حتى يصير الحيز هالكا فتأكل العصيدة ولا تحنت قال رحمه الله (والشواء والطبخ على اللحم) أي ومطلق اسم الشواء يقع على اللحم لان الشواء يراد به اللحم المشوي عند لاطلاق دون الباذنجان والحزر المشويين ألا ترى أن الشواء اسم لمن يبيع اللحم المشوي دون غيره فطلق الاسم ينصرف اليه الا أن ينوي كل ما يشوي من بيض وغيره فتعمل نيته وفيه تشديد على نفسه وكذا الطبخ يقع على ما يطبخ من اللحم عرفاً والقياس أن يحنت بكل ما يطبخ لانه طبخاً حقيقة وجه الاستحسان أن الطبخ اسم للطبخ من اللحم عرفاً وعليه مبنى الايمان ومقتضى اسمي طبخا ولا يسمى من يطبخ الادوية طبخاً وكل أحد يعلم بالضرورة أنه لم يرد به الادوية المطبوخة فتعذر رجوعه على العموم هملناه على خاص هو

(١٧ - زيلعي ثالث) اللحم وقعت عينه عليه خاصة اه اتفاني (قوله الا أن ينوي كل ما يشوي من بيض وغيره) أي كما قول الاخضر الذي يسمى في عرفنا شوى العرب اه فتح (قوله وجه الاستحسان أن الطبخ اسم للطبخ من اللحم عرفاً) أي ولا يقال لمن أكل الباقلا المطبوخ أكل الطبخ وان كان طبيخاً في الحقيقة اه اتفاني (قوله هملناه على خاص) أي على

أخص الخمر وهو اللحم المطبوخ بالمرق وهو متعارف الآن بنوى غيره من الباذنجان فطبخ فيحنت به وهذا يقتضى أن لا يحنت بالارز المطبوخ بالالحم وفي الخلاصة يحنت بالارز اذا طبخ بودك فانه يسمى طبخا بخلاف ما لو طبخ بزيت أو من قال بنساعة الطبخ يقع على الشحم أيضا ولا شك أن اللحم بالماء يطبخ وانما الكلام في انه هو المتعارف الظاهر أنه لا يخص به اه كمال قال في الهداية وان حلف لا يأكل الطبخ فهو على ما يطبخ من اللحم قال الكمال يعني بالماء حتى ان ما يتخذ من اللحم قليلا لا يسمى طبخا فلا يحنت به اه (قوله وان أكل الخبز بالمرقة يحنت) أى لانه في العرف يقال أكل الطبخ وان لم يأكل اللحم اه انما في (قوله وفيه أجزاء اللحم) قال الكمال وهذا يقتضى ان من حلف لا يأكل كل الحماض كل المرق الذي طبخ فيه اللحم حنت وقد من من المنقول خلافا له والوجه ما ذكرناه فانما من قوله ولا يسمى طبخا به في العرف بخلاف مرق اللحم فانه لا يسمى لحما في العرف اه (قوله وهذا اختلاف عصر وزمان) قال الكمال فكان العرف في زمانه فيها ثم صار في البقر والغنم فرجس أبو حنيفة عن انعقاده في حق رؤس الابل وفي زمانه ما في الغنم خاصة فوجب على المتقي أن يفتي بما هو المعتاد في كل عصر (١٣٠) وقع فيه الخلاف كما هو في مختصر القدوري اه (قوله ان أمكن العمل بحقيقته الخ)

نظر فيه اه كمال وقد نقلت عبارته أول باب العين في الدخول اه (قوله فهدم بيت العنة كبيت يحنت) في الحنت هدم بيت العنكبوت نظر قال الاتقاني انه سمع وقد نقلت عبارته أول باب العين في الدخول ونقلت ما ذكره الكمال فيه فليراجع فيه فانه مفيد اه (قوله وأكل الكل ممنوع) أى فصير الى المتعارف اه فتح (قوله ولو عتديت فيه الخ) يعني اللحم يمكن فيه أكل كل ما يسمى لحما فانه قد باعتباره بخلاف الرؤس اه (قوله لان اللحم يؤكل بجميع أجزائه) أى فلذا حنت بأكل لحم الخنزير والادى اه (قوله وعلى

متعارف ولا يحنت الا اذا أكل المطبوخ بالماء وأما القليلة اليابسة فلا تسمى طبخا فلا يحنت بأكلها وان أكل الخبز بالمرقة يحنت لانه يسمى طبخا وفيه أجزاء اللحم أيضا قال رحمه الله (والرأس ما يباع في مصره) أى اسم الرأس يتناول جميع ما يباع في باده من الرأس حتى لو حلف لا يأكل رأسا فممنعه على رؤس تنكس في الشناير وتباع في مصره لانا نعلم انه لا يريد به رأس كل شئ فان رأس الجراد والعصفور لا يدخل تحته وهو رأس حقيقة فاذا لم يرد به الحقيقة وجب اعتبار العرف وهو ما ذكرناه وكان أبو حنيفة رحمه الله أولا يقول يدخل فيه رأس الابل والبقر والغنم ثم رجس فقال يحنت في رأس البقر والغنم خاصة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله لا يحنت الا في رأس الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر وزمان وتبدل عادة لاختلاف جهة وبرهان اذ مسائل الايمان مبنية على العرف فتدور معه فان قيل أنتم حنفتوه بلحم الخنزير والادى وهو لم يجز فيه تباع في الاسواق ولا عرف بين الناس قلنا الاصل في جنس هذه المسائل ان الانسان متى عقد عهده على فعل مضاف الى شئ ان أمكن العمل بحقيقته يعمل بحقيقته وان لم يمكن متعارفا وان لم يمكن العمل بحقيقته يجب تقييد بالمتعارف وبيناه اذا حلف لا يدخل بيتا فدخل بيعة أو كنيسة أو بيت نار أو الكعبة لا يحنت لانه تعدد العمل بحقيقة البيت فانه لا يمكن الدخول في بيت العنكبوت وبمثل لو حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت يحنت وان كان لا متعارف لانه أمكن العمل بحقيقته في حق الهدم بخلاف الدخول فاذا ثبت هذا نقول فيه اذا عقد عهده على أكل الرأس فالعمل بحقيقة فيه ممنوع لان الرأس اسم للعظم واللحم وأكل الكل ممنوع ولو عقد عهده على اللحم فالعمل بحقيقته يمكن لان اللحم يؤكل بجميع أجزائه فينتقد على حقيقته وعلى هذا يخرج الجواب فممن حلف لا يركب دابة لانه لا يمكن ركوب جميع الدواب فان قيل هذا يستقيم في الاكل ولا يستقيم في الشراء فان شراء الرأس بجميع أجزائه ممكن قلنا لا نسلم فان من الرأس ما لا يمكن شراؤها كرؤس النمل ونحوها قال رحمه الله (والف كهيئة التفاح والبطيخ والمشمس لا العنب والمان والرطب والقناء والخيار) حتى لو حلف لا يأكل كل فاكهة يحنت بأكل التفاح والبطيخ والمشمس ولا يحنت بالعنب والمان الخ لان الفاكهة

نظر فيه اه كمال وقد نقلت عبارته أول باب العين في الدخول ونقلت ما ذكره الكمال فيه فليراجع فيه فانه مفيد اه (قوله وأكل الكل ممنوع) أى فصير الى المتعارف اه فتح (قوله ولو عتديت فيه الخ) يعني اللحم يمكن فيه أكل كل ما يسمى لحما فانه قد باعتباره بخلاف الرؤس اه (قوله لان اللحم يؤكل بجميع أجزائه) أى فلذا حنت بأكل لحم الخنزير والادى اه (قوله وعلى

هذا يخرج الجواب فممن حلف لا يركب دابة) أى انه لا يحنت اذا ركب كاهرا وهو دابة حقيقة أو أمكن العمل بالحقيقة ومع ذلك لم يجز على عمومه فان اسكان العمل بحقيقة عمومته متوقف اذ من الدواب النمل وما هو أصغر منها ولا يمكن ركوبه فصار الى المتعارف وهذا يهدم ما تقدم من ان المتكلم انما يتكلم بالعرف الذي به التقاطع فوجب عند عدم نيته أن يحكم بان المراد ما عليه العرف وتقدم تصحيح العتاني وغيره في لحم الخنزير والادى عدم الحنت وليس البناء على هذا الاصل ولو كان هذا الاصل المذكور منظورا اليه لما تجسس أحد على خلافه في الفروع اه فتح (قوله كرؤس النمل ونحوها) أى كرؤس الادى اه (قوله في المتن والبطيخ) قال في المصباح البطيخ بكسر الباء فاكهة معروفة وفي لغة لاهل الحجاز جعل الطام مكان الباء قال ابن السكيت في باب ما هو مكسور الاول وتقول هو البطيخ والطبخ واعامة تفتح الاول وهو غاط لفقده فيل بالفتح اه (قوله والقناء) قال في المصباح القناء فعال وهم زنة اصل وكسر القاف أكثر من ضمها وهو اسم جنس لما يقول له الناس الخيار والجود والفقوص الواحدة قنائة وأرض مقنائة وزن سبعة ذات قناء وبعض الناس يطلعون القناء على نوع يشبه الخيار وهو مطابق لقول الفقهاء لو حلف لا يأكل الفاكهة حنت بالقناء والخيار اه

(قوله أي يتنعم به) أي زيادة على المعتاد من الغذاء الأصلي اه (قوله وهذا المعنى) أي معنى التفكه بان يؤكل زيادة على الغذاء اه (قوله والاجاص) قال في المصباح الاجاص مشددة معروف الواحدة اجاصة وهو معرب لان الجيم والصاد لا يجتمعان في كلمة عربية اه (قوله ولهذا أفردت بالذ كر بعد دخولها في اللفظ العام) فذ كر قيل اين جاء المعروف وكذا في سياق الاثبات فالجواب ان النكرة في مقام الامتنان تم والمقام مقام الامتنان اه (قوله في غاية لبين اعلم انه اذا حلف لاياً كل فا كنهة فكل ثبوت ومشعشأ وخوخا أو سة فرجلا أو اجاصا أو كثرى أو فاحا أو جوزا أو لوزا أو فسفة أو عتبا لا يثبت بالاجماع سواء كان رطباً أو يابساً ولو أكل خياراً أو قدراً أو جزراً لا يثبت لانهم امن بالقول ولهذا يؤدم معها اه (قوله ولا ي حنيفة أن الفا كنهة الخ) قال السكندر وأبو حنيفة يقول هي ما يتغذى بها منقردة حتى يستغنى بها في الجلالة في قيام البدن ومعرفة مع الخبز ويتداوى ببعضها كالزمن في بعض عوارض البدن ولا يشترط انها يتنعم بها ولكن لما كانت قد تستعمل صالحة لخدمة البقاء قصير معنى التفكه فلا يثبت باحدها لأن ينويه فيثبت بثلاثة (١٣١) اتنا قال وهذا كان اليابس منها من

التوابل تكب الرمان ومن الاقوات وهو التمر والزبيب والمشايخ قالوا هذا اختلاف زمان في زمانه لم يعدتوها من الفواكه فأفتى على حسب ذلك وفي زمانهم عدت منها فأفتى به فان قيل الاستدلال المذكور لا ي حنيفة يخالف هذا الجمع فان مبنى هذا على اعرف والاستدلال المذكور صريح في ان مبناء اللغة حيث قال الفا كنهة ما يتنعم به ولا شئت ان ذلك لغة والتفكه ما يتنعم به زيادة على المحتاج اليه صالحة وهذا معنى اللغة واستعمال العنب وأخويه ليس كذلك دائماً فقصر الخ أمكن الجواب بجواز كون العرف وافق اللغة في زمانه ثم خالفها في زمانها اه قال الاتناني قال الفقيه أبو

اسم لما يتفكه به بعد الطعام وقيل أي يتنعم به وهذا المعنى ثابت في التفاح والبطيخ والمشمش والنوخ واثنتين والاجاص ونحوها فيثبت باكلها وغير ثابت في لقنا والخيار لانهم امن بالقول ببعضها فأنهم ما يباعان معها أو كلا لانهم ما يوضعان على الموائد مع البقول فلا يثبت باكلهما وأما العنب والرمان والرطب فالذ كر هنا قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما هي فا كنهة حتى يثبت باكلها في عينه لا بأكل فا كنهة فان معنى التفكه فيها موجود فأنهم أعزها وكأكلها ولهذا أفردت بالذ كر بعد دخولها في اللفظ العام في القرآن كما أفرد جبرائيل وميكائيل عليهم السلام بالذ كر بعد دخولها في لفظ الملائكة ومطلق الاسم يتناول الكاس فيكون التسميم بها فوق التسميم بغيرها من الفواكه ولا ي حنيفة رحمه الله تعالى أن الفا كنهة من التفكه وهو التسميم على ما لا يتعلق به البقاء زيادة على المعتاد وذلك على ما لا يصلح غذاء ولا دواء ألا ترى أنهم يقولون النارفا كنهة الشتاء والمزاح فا كنهة وهذه الاشياء تصنع لهما لان الرطب والعنب يؤكلان غذاء ويتعلق بهما البقاء وبعض الناس يكتبون بها في بعض المواضع والرمان يؤكل للتداوى فيختص بالقصور في معنى التفكه فلا يتناولها اسم الفا كنهة على الإطلاق ألا ترى أن يابس هذه الاشياء ليست من الفواكه قال ابن سبويه التمر من الاقوات وحسب الرمان من التوابل والفواكه لا يختلف بين رطبها ويابسها في أنها لا تصلح للأغساء وما ينما شاهد له لانهم ما كذا قوله تعالى ما أبتنا فيها حباً وعنباً وقضب وزيتوناً ونحوها وحدائقها فافاً كنهة وأما لان العطف يقتضي المغيرة إذ شيء لا يعطف على نفسه وهو الاصل فلا يعدل عنه من غير ضرورة وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فأفتى كل واحد بما شاهد من عادة أهل عصره وهذا الخلاف فيما لا يمكن له نسبة وأما اذا لوى فعلى ما نوى بالاجماع وجعل البطيخ في هذا الكتاب من الفا كنهة وهكذا ذكره القندوري والحاكم الشافعي في المنهجي عن أبي يوسف وقال في المحط اليابس من أشجار الشجر فا كنهة إلا البطيخ فإنه لا يمتد يابس فا كنهة في عامة البلدان وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه أن البطيخ ليس من الفا كنهة لان ما لا يكون يابس فا كنهة فربطه لا يكون فا كنهة قال رحمه الله (والادام ما يصطبغ به كالخل والمخ والزيت لا اللحم والبيض والجبن) أي الادام شيء يختلط به الخبز وهو من الصبغ وذلك بالمناقع دون غيره حتى لو حلف لا يتأدم لا يثبت بالامتناع وهذا عند أبي حنيفة وهو الظاهر من قول أبي يوسف وقال محمد ما يؤكل مع الخبز عاليا دام كاللحم والجبن وهو رواية عن أبي يوسف

الليث في شرح الجامع الصغير ان الرجل من خراسان لو حلف بالفارسية لا يأكل الفا كنهة ينبغي أن يثبت في هذه الاشياء كما قال أبو يوسف ومحمد قال في خلاصة الفتاوى فالجواب ان العبرة لا بعرف فكل ما يؤكل على سبيل التفكه ربيدفا كنهة في العرف يدخل في اليابس وما لا فلا اه (قوله وبعض الناس يكتبون بها) كذا بخط الشارح وينبغي أن يقال وبعض الناس يكتبون بها اه (قوله وحسب الرمان من التوابل) أي حوائج الطبخ اه (قوله في المتن والادام ما يصطبغ به) قال السكندر وما لم يصبغ الخبز بماله جرم بكرم الخبز وهو بحيث يؤكل وحده ليس بادام كاللحم والبيض والتمر والزبيب اه (قوله والمخ) أي لانه يؤكل الى الذوب في لقمه ويحصل به صبغ الخبز اه كمال رحمه الله وسيأتي في كلامه (قوله وهو رواية عن أبي يوسف) أي وهو قول الشافعي وأحمد والحاصل ان ما يصبغ به كالخل وما ذ كرنا لادام بالاجماع وما يؤكل وحده غالباً كالبطيخ والعنب والتمر والزبيب وأما مثاليها ليس بادام بالاجماع أي بالاتفاق على ما هو الصحيح في البطيخ والعنب كما ذكره المصنف خلافاً لما قيل من هذا على الخلاف ومن صحح لاتفاق شمس الأئمة وفي المحيط قال محمد التمر والجوز ليس بادام وكذا العنب والبطيخ والنفل وكذا سائر الفواكه ولو كان في يدي يؤكلان تبعاً للخبر يكونان اداما أما البقول فليست بادام بالاتفاق لان آكلها لا يسمى مؤدماً

الامام فيقال في أهل الحجاز بالنسبة إلى كل الكثرات وعند الشافعي والبصل وسائر الثمار إدام وفي القرون عند وجه إدام لم يروى  
أن صلى الله عليه وسلم وضع نحره على كسرة وقال هذه إدام ههنا رواه أبو داود وفي إدام ما وأنه فأكبه كالزبيب واختلفوا في الجبن  
والبيض فجعلها محمد إداما كالكال قوله فجعلها محمد إداما أي لأنها لا يؤكل وحدها غالباً فكانت تبعاً للخبز وموافقة له والمؤادمة الموافقة اه قال  
الكال ويقول محمد أخذ الفقيه أبو الليث اه (قوله وهو الموافقة) أي واللحم والبيض والجبن توافق الخبز فتكون إداماً ولأن معنى الإيمان  
على العرف والناس يسعون هذه الأشياء استعمال إدام اه اتفاني (قوله ولهما أن إدام الخ) قال الكال ولهما أن إدام ما يؤكل تبعاً  
فما يؤكل وحده ولو أحياناً ليس إداماً وهذا لأنه من المؤادمة وهي الموافقة وذلك بأن يصير مع الخبز كشيء واحد وهو بأن يقوم به قيام الصبح  
بالنوب وهو أن يتنفس فيه جسمه اذ حقيقة القيام غير مرادة لأن الخلل ونحوه ليس عرضاً يقوم بالجوهر والاحرام المذكورة من البيض  
ومامعه ليست كذلك فليست إدام (١٣٣) ويرد عليه أنه إن اعتبر في مسمى إدام ما بحيث يؤكل تبعاً للخبز

لأن إدام من المؤادمة وهو الموافقة قال عليه الصلاة والسلام لم يرم من شعبة حين خطب امرأه  
لوتطرت إليها لكان أخرى أن يؤد ينكح أي يوافق وما لا يؤكل وحده غالباً موافق له وقال عليه الصلاة  
والسلام سيد إدام أهل الجنة اللحم ولهما أن إدام ما يؤكل تبعاً للخبز وحقيقة التبعية بالاختلاط  
وعدم الاكل وحده فكذا كمال الموافقة تكون بالامتزاج والبرق ونحوه من المسامعات لا يؤكل وحده  
بل يشرب والمخ لا يؤكل وحده عادة ولأنه يذوب في الفم فيحصل الاختلاط فيكون تبعاً لغيره  
اللحم وأخيه فانه يؤكل وحدها فلم تكن إداماً وإيس له حجة فيما روى لأنه في الجنة وكلا منافي الدنيا وهي  
خلافها فيجوز أن يكون إداماً فيها ولا يلزم من كونه سيد إدام أن يكون من إدام كما يقال الخليقة  
سيد العرب والعجم وإن لم يكن هومن العجم وهذا الخلاف فيما إذا لم يكن له نية فإن قوى فعلى ما قوى اجتماعاً  
وهذا الاختلاف على عكس اختلافهم بين حلف لا يأكل كل الارغيفاً فأكل كل معه البيض ونحوه  
لا يحث عندهما وعند محمد يحث هو يقول انه قد يؤكل وحده مقصوداً فلا يصير تبعاً للخبز بالشك  
بجفاف ما إذا أكله مع المسامعات لأنها تتبع له فلا يبعد زيادة عليه وهما يقولان هو إدام من وجه لأنه قد  
يؤكل تبعاً لا يحث فيه ما بالشك والغيب والبطيخ هو على هذا الاختلاف وذكر شمس الأعة  
السرخسي أنه ليس إداماً بالاجتماع وهو الصحيح لأنهم ما يؤكلان وحدهما غالباً ولأن أكلهما لا يسمى مؤادمة  
عادة والبقول ليس إداماً بالاجتماع قال رحمه الله (والغذاء الاكل من الفجر إلى الظهر) وهو في  
الحقيقة اسم طعام يؤكل في هذا الوقت وانما أطلق على الاكل في هذا الوقت وهو التغذي توسعاً فلو  
حلف لا تغذي فأكل في هذا الوقت حثت فإن أكل قبله أو بعده لا يحث لأن الطعام المأكول فيه يسمى  
غذاء فيتناول الاكل الواقع فيه فحث ولا يتناول ما يأكله بعده فلا يحث ومقدار ما يحث به من الاكل  
أن يكون أكثر من نصف الشبع لأن الثقة واليقين لا يسمى غداء عادة وجنس الماء كقول يشترط أن يكون  
مأياً كاهل بلده عادة حتى لو شرب اللبن وشبع لا يحث إن كان حضر يا وان كان بدوياً يحث وشبهه  
لو أكل ثراً أو أزيد حتى شبع لم يحث والتصبح من طلوع الشمس إلى ارتفاع الضحى لأنه من الصباح  
فيه قيد هذا الوقت ذكره في النهاية قال رحمه الله (والغذاء منه إلى نصف الليل والصحور منه إلى الفجر)

موافقاً لما ولا يستلزم  
نفي ما ذكرناه كذا وان  
اعتبر فيه كونه لا يؤكل  
الاجتماع عنه نعم ما لا يؤكل  
الاجتماعاً كل في مسمى إدام  
لكن إدام لا يخص اسمه  
الاكل منه واستدل لابي  
حنيفة وأبي يوسف أيضاً  
بأنه يرفع إلى الفم وحده بعد  
الخبز أو قبله فلا تتحقق التبعية  
بجفاف المصطبغ به اه  
(قوله وهو الصحيح) قال في  
شرح الطحاوي ألفاً كاهة  
ليست إداماً بالاجتماع اه اتفاني  
(قوله ومقدار ما يحث به  
من الاكل) أي غداء أو  
عشاء أو صحور اه (قوله أن  
يكون أكثر من نصف الشبع)  
أي فلو أكل لقة أو لقتين  
ما لم يبلغ نصف الشبع لا يحث  
بجلفه ما تغذيت ولا تعشيت  
ولا تسحرت اه فتح (قوله)

وجنس الماء كقول يشترط أن يكون مأياً كل أهل بلده عادة حتى يعتبر الارز غداء بطبرستان والمين  
لأهل البوادي والقريغ غداء كن حلف لا يدخل يشاف هو على المسد للبلدي وعلى يت الشعر للبدوي اه اتفاني قال الامام الاسيبياني  
في شرح الطحاوي ومن حلف أن يتغذى فانه يقع على الغذاء المعروف فان كان الرجل كوفياً يقع على خبز الخنطة والشعير ولا يقع على  
المين والسويق وان كان الرجل بدوياً يقع على اللبن والسويق وان كان جندياً يقع على السويق وأما في بلادنا يقع على خبز الخنطة ووقت  
الغداء من وقت طلوع الشمس اه (قوله في المين والعشاء منه إلى نصف الليل) أي لأن ما بعد الظهر يسمى عشاء بكسر العين ولهذا سمي  
الظهر إحدى صلاتي العشاء في الحديث اذ في الصحيحين من رواية أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم إحدى صلاتي العشاء  
وقسرت بأنها الظهر في بعض الروايات هذا وتفسير التغذي بالاكل من الفجر إلى المذكور في التجريد وفي الخلاصة ووقت التغذي من طلوع  
الشمس إلى الزوال وبشبه كونه نفاً عن الفتاوى الصغرى وفيها السحور بعد ذهاب ثلثي الليل وبواقفه ما عن محمد بن حلف لا يكلمه إلى  
البحر قال اذا دخل ثلث الليل الاخير فكلمه لم يحث وقال الاسيبياني في شرح الطحاوي وقت الغداء من طلوع الشمس إلى وقت الزوال



(قوله في المتن بخلاف من ماء دجلة) كذا هو ثابت في المتن والذي بخط الشارح بخبر لفظ من اه (قوله لم يبحث حتى يكرع فيها كرها) أي يتنول بغيره من نفس النهر كذا قال الكمال وقال الاتفا كره في الماء اذا تناوله بغيره من موضعه وفي الصحاح كره في الماء يكرع كروعا اذا تناوله بغيره من موضعه من غير أن يشرب بكفيه أو يأنه وفي المغرب والكرع تناول الماء بالقف من موضعه يقال كره الرجل في الماء وفي الأناة اذا مد عنقه نحو ولشربه ومنه كره عكرمة الكرع في النهر لانه جعل البهيمة تدخل فيه أكارعها وفي المصباح المنير كره في الماء كرها وكروعا من باب نفع شربه بغيره من موضعه فان شرب بكفيه أو بشئ آخر فليس يكرع وكرع كرها من باب تعب لغة وكرع في الأناة أmaal عنقه اليه فشرب منه وفي القسوى (١٣٤) الظهيرية وتفسير الكرع عند أبي حنيفة أن يخوض الإنسان في الماء ولا يكون الكرع إلا بعد الخوض في الماء فإنه

من الكراع وهو من الإنسان مادون الركبة ومن الدواب مادون الكعب كذا قال الامام محمد بن النسي اه وقال ابن لاثير في نهيه في حديث أنه دخل على رجل من الأنصار في حائطه فقال ان كان عندك ماء بات في شئته ولا كرها اه كرع في الماء يكرع كرها اذا تناوله بغيره من غير أن يشرب بكفيه ولا يأنه كما تشرب الهائم لانها تدخل فيه أكارعها اه (قوله لم يبحث حتى يكرع فيها كرها) يعني اذا لم يكن له نية أما اذا نوى يأنه حنت به اجماعا اه فتح (قوله وقال اذا شرب) أي منها كيفما شرب يأنه أو يبيده أو كرها حنت لأفريق بين ذلك وبين قوله من ماء دجلة لان نسبة الماء اليها ثابت في جميع هذه الصور وقوله ما قول الشافعي وأجد قالة الكمال (قوله ولو حلف لا يشرب من ماء البئر أو من ماء الحب

(لا يشرب من دجلة على الكرع بخلاف من ماء دجلة) أي لو حلف لا يشرب من دجلة فميمسه على الكرع حتى لو شرب يأنه لم يبحث حتى يكرع فيها كرها بخلاف ما اذا حلف لا يشرب من ماء دجلة لم يبحث بالشرب بالأناة وبغيره لان كلمة من للتبويض وحقيقته في الكرع وهو الشرط في الأول دون الثاني وقالوا اذا شرب بالأناة أيضا يبحث لانه المتعارف يقال يشرب أهل بغداد من دجلة والمراد الشرب بأي شئ كان وله أن كلمة من للتبويض حقيقة وهي مستعملة فيه عرفا وشرعا قال النبي صلى الله عليه وسلم ان قوم نزل عندهم هل عندكم ماء بات في الشئ ولا كرها والحقيقة مرادة ولهذا الشرب كرها يبحث ولو حلف بالشرب يأنه يلزم منه الجمع بين الحقيقة والجواز وهو متسع وهما يقولان ليس فيه جمع بين الحقيقة والجواز بل هو عمل بمجرى الجواز وأبو حنيفة يقول الحقيقة مستعملة فلا يصار الى الجواز والحق أن هذه المسئلة مبينة على أن الجواز الرابع أولى عندهما من الحقيقة المستعملة فيصار الى الجواز لذلك وعندنا الحقيقة المستعملة أولى فلا يصار الى الجواز وهو نظير اختلافهم فيمن حلف لا يأكل من هذه الخنطة ولو حلف لا يشرب من ماء البئر أو من ماء الحب يبحث بشرب الأناة اجماعا لانه لا يمكن فيه الكرع فميمه من الجوز وان كان يمكن الكرع فعلى الخلاف ولو تكلف وشرب بالكراع فيما لا يمكن الكرع لا يبحث لان الحقيقة والجواز لا يجتمعان ولو حلف لا يشرب من الفرات أو من ماء الفرات فعلى ما تقدم في دجلة وفاقا وخلافا ولو شرب من نهر أخذ من الفرات لا يبحث في عيمته لا يشرب من الفرات اعدم الكرع في الفرات اجماعا لحدوث النسبة الى غيره فانقطعت النسبة الى الفرات ويبحث في عيمته لا يشرب من ماء الفرات لان عيمته انقطعت على شرب ماء منسوب الى الفرات ومثل هذه النسبة لم تنقطع عند ولو حلف لا يشرب ماء قرانا فهو على شرب ماء عذب من أي موضع كان لانه عبارة عن العذب وقد جعله الله تعالى وصفا للماء قال الله تعالى وأسقيناهم ماء قرانا وكذلك لو قال لا أشرب من ماء قرانا لما ذكرنا ولو حلف لا يشرب ماء هذا الكوز فصب ماء في كوز آخر فشربه لم يبحث تبديل النسبة قال رحمه الله (ان لم أشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه أو كان فصب أو أطلق ولا ماء فيه لا يبحث وان كان فصب حنت) أي رجل قال لا مرأته ان لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فانت طالق وليس فيه ماء أو كان فيه ماء فصب قبل غروب الشمس أو أطلق اليمن أي لم يقل اليوم وليس في الكوز ماء لم يبحث في هذه الصور كلها وان كان فيه فصب حنت أي في المطلق وهو ما اذا لم يقل اليوم فحاصله أن هذه المسئلة على وجهين إما أن تكون مؤقتة باليوم أو لم تكن مؤقتة به وكون وجهه على وجهين إما أن يكون فيه ماء فصب أولا يكون فيه ماء أما في المؤقت لا يبحث في الوجهين لانه ان لم يكن فيه ماء يستحيل الشرب منه واليمين على المحال لا تنفع وكذلك ان كان فيه ماء فصب قبل الليل لان البر في المؤقت يجب في آخر الوقت وعند

يبحث هكذا شاهدته في خط الشارح رحمه الله وقد قال في معراج الدرر ما نصه ولو قال من هذا الحب أو من هذا البئر قال أبو سهل ذلك الشرع لو كان الحب أو البئر ملان يمكن الكرع منه فميمسه على الكرع عند أي حنطة لا مكان العمل بالحقيقة وعندنا على الاعتراف وان لم يكن ملان فميمسه على الاعتراف ولو تكلف في هذه الصورة وكرع من أسفل البئر أو الحب اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يبحث لعدم العرف بالكراع كذا في الذخيرة اه قوله كذا في الذخيرة أي ومثله في الظهيرية اه وقوله قال أبو سهل الشرع يفتح الشئ المحجمة وسكون الراء وفي آخرها غين معجمة نسبة الى شرع قرية من قرى بخاري قاله الشيخ عبد القادر في طبقاته اه وقول الشارح ولو حلف لا يشرب من ماء البئر أو من ماء الحب يبحث ينبغي أن تكون عبارة هكذا ولو حلف لا يشرب من هذا البئر أو من هذا الحب يبحث فتأمل اه

يجب انكفارة بالحنث فكل  
 عين استحال فيها الاستحال  
 فيها الحنث فلما استحال شرب  
 ما لم يكن في الكوز استحال  
 البر فلما استحال البر استحال  
 الحنث لان اثره انما يكون  
 فيما يصح وجوده وهنا يحتاج  
 الى الفرق بين هذه المسئلة  
 حيث لا تتعدا اليين عندهما  
 سواء علم اولم يعلم بين مسئلة  
 الجامع الكبير وهي ما اذا  
 حلف ليقطن فلانا وهو ميت  
 ان علم موته تتعدا اليين وان  
 لم يعلم لا تتعدا والفرق انه  
 اذا لم يعلم الموت عقد يمينه على  
 الحياة القائمة ولم تتعد  
 ليمين لانعدام المحل كافي  
 بمسئلة الكوز واذا كان  
 بالمباوثة فقد عقد يمينه  
 على نفوثة حياة يمينه  
 الله تعالى وذلك متصور كافي  
 قوله تعالى فأما نه الله مائة عام  
 ثم بعثه وبنويت الحياة  
 المحدثه يكون قابلا لذلك  
 الشخص المخوف عليه فتتعد  
 اليين ثم بحث من ساعده

لوقوع العجز عادة اهـ (قوله وكذلك انقلب الحجر ذهباً يمكن بتحويل الله تعالى) أى بجماعه صفة الحجر به وبإلها صفة الذهبية بناء على أن  
الجواهر كلها متجانسة مستوية في قبول الصفات أو بإعدام الأجزاء الحجرية وبإلها أجزاء ذهبية والتحويل في الأول أظهر وهو يمكن عند  
المتكلمين على ما هو الحق من كرامات الأولياء فكان الأمر متصوراً متفقاً لمن موجهة خلافه وهو الكفار للجزء الثابت عادة فلا يرجى زواله  
وصار كما إذا مات الحالف فانه يحنث في آخر جزمه كما قد اجمع احتمال إعادة الحياة فيه فثبت معه احتمال أن يفعل المخالف عليه ولكن  
لم يعتبر ذلك الاحتمال بخلاف العادة فحكم بالحنث إجماعاً اهـ فتح ولا يقال نفي أن يحنث في آخر حياته كما في قوله لئلا تبين البصرة لا تقول  
انما ننظر آخر الحياة فمما يرجى وجوده غالباً لتحقيق مزاجته لزمان الحال كما في مسألة البصرة أمافمما لا يرجى وجوده غالباً كما في مسئلتنا  
فلا تحقق العجز في الحال وعدم مزاجته المسأل اهـ (قوله فتعقد عليه موجبة للبر) أى لان اجلب القيد معتبر بإيجاب الله تعالى وفي



ايحاب الله تعالى يعتمد التصور دون القدرة فيما له خلف ألا ترى أن الصوم واجب على الشيخ الفاني وإن لم يكن له قدرة لمكان التصور والختم وهو الفدية فتجب الكفارة هنا عقيب وجوب البر بجنبته بواسطة عجزه الثابت عادة كما وجبت الفدية هناك عقيب وجوب الصوم ذكره في الفوائد الظهيرية اه (قوله فلا يتعد لعدم التصور) قال الاتقاني وانما وجب الختم في الحال لان البر ليس له زمان ينتظر اه فخط الخلاف أنه أطلق المستحيل عادة بالمستحيل حقيقة (١٣٦) ونحن نمنعه وكل ما وقع هنا في هذه المسائل من لفظ متصور فنعناه ممكن وليس معناه متعذر

منفهما اه فتح (قوله وان كانت مؤقتة لا يثبت حتى يمضي ذلك الوقت) حتى لو مات قبله لا كفارة عليه اه لا يثبت اه كمال (قوله في المتن فكلهم) ثابت في المتن سابق من خط الشارح رحمه الله (قوله فان التائب عنده كالمتيقظ) قال الكمال والبر ادعيان نسب اليه ما ذكره في باب التيمم من أن التيمم اذا امر على ماء وهو تائب ولا علم له به يتقضى تيممه وقد تقدم هناك ما فهم من الاستبعاد للشايع فانه لو كان مستيقظا حقيقة وإلى جانبه حقيقة ما لم يعلم به الا يتقضى تيممه فكيف بالتائب حتى جهله بعضهم على التائب وأضيف الى هذه مسائل تزيد على عشرين جعل فيها التائب كالمتيقظ اه (قوله وأما الثاني وهو ما اذا قال لا أكلمه الا بآذنه) قال في الهداية ولو حلف لا يكلمه الا بآذنه فأذن له ولم يعلم بالآذن حتى كلمه خنت قال الاتقاني وهذا لفظ القدوري في مختصره قال في شرح الاقطع هذا هو المشهور من قولهم وعن أبي

الفارغ فلا يتعد لعدم التصور وانما يثبت في الحال اعتبار الحجر الثابت عادة وهو يصلح لمنع تأخر الختم دون منع الانعقاد ألا ترى أن الخالف اذا مات يثبت وان تصورا أن يفعل بعده بأجاء الله تعالى ولان الميم يعقد لافئدة وقد وجدته وهي وجوب الكفارة بدلا عن البر والحكم ببقاء الميم كان لاحتمال البر وقد تحقق العجز عنه فلا فائدة في التأخير هذا اذا كانت الميم مطلقة وان كانت مؤقتة لا يثبت حتى يمضي ذلك الوقت وقال زفر رحمه الله يثبت للحال ثبوت العجز كافي المطلق وهذا القول لا يستقيم منه لانه يمنع الانعقاد على ما ذكرنا آتينا فكيف يثبت اذا أجل على أنه له رواية أخرى ولنا أنه لم يلزم البر للحال فلا يثبت بترك الحال ولو قال ان تركت من السماء فعدي حر لا يثبت لان الترتيب لا يتصور في غير المقدور عليه عادة قال رحمه الله لا يكلمه فناداه وهو تائب فأبى فله ولم يعلم فكلهم خنت أي لو حلف لا يكلم فلا ناداه وهو تائب فنبهه أو حلف لا يكلمه الا بآذنه فأذن له ولم يعلم الخالف بالآذن خنت أما الاول فلا تبه كله وأسمعه فثبت ولو لم يوقظه ذكر القدوري أنه اذا كان بحيث يسمع ولو لم يكن تائبا يثبت يعني بحيث يسمع لو أوصى أنه لانه قد كلفه ووصل الى سمعه الا أنه لم يفهم نومه فصار كما اذا ناداه وهو بحيث يسمع الا أنه لم يفهم لغفلة ولان استماع الغير أمر باطن لا يوقف عليه فأقيم لسبب المؤدى اليه مقامه وهو أن يكون بحيث يسمع لو أوصى أنه ولم يكن يسمع من السماع والمختار الاول لانه اذا لم ينبه كان كما اذا ناداه من بعيد وهو بحيث لا يسمع صوته وقيل هو على الخلاف عند أبي حنيفة رحمه الله يثبت خلافا له ما والمسئلة معروفة فان التائب عنده كالمتيقظ في حق الاحكام وأما الثاني وهو ما اذا قال لا أكلمه الا بآذنه فلان الآذن مشتق من الاذان الذي هو الاعلام ومن الوقوع في الآذن قال الله تعالى وأذان من الله ورسوله أي اعلام وقيل سمي الكلام اذا ناداه لانه يقع في الآذن الذي هو طريق العلم بالسموعات وكل ذلك لا يتحقق الا بعد العلم وقال أبو يوسف لا يثبت لان الآذن هو الاطلاق وانه يتم بالآذن كالرضا قلنا الرضا من أعمال القلب فيتم به ولا كذلك الآذن ثم اعلم أنه لا يثبت الا اذا كلف بكلام يسمعه المخوف عليه وهو مستأنف بعد الميم منقطع عن الميم فان كان موصولا بهم لم يثبت نحو أن يقول ان كلكم فانت طالق فاذهبي أو قومي لان هذا من عام الكلام الاول فلا يكون مرادا بالميم إلا أن يبيح هذا كلاما مستأنفا ذكره في النهاية معزيا الى الذخيرة ولو سلم على جاعة هو فهم خنت لانه للجميع وان نواهم دون دين ديانة لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا واحد لا يثبت ولودخل دار ليس فيه غير المخوف عليه فقال من وضع هذا أو من أين هذا خنت لانه كلام له بطريق الاستهزاء ولو قال ليت شعري من أين هذا أو من وضع هذا لا يثبت لانه مخاطب لنفسه ولو كان معه في الدار أحد لا يثبت في المسائلين ولو كان غيرهم وقصد أن يسمعه لا يثبت ولو أشار اليه أو أرسل اليه لا يثبت لان الكلام حروف منظومة ولو كان الخالف اماما لا يثبت بالتسليمين لانه من أفعال الصلاة وليس بكلام عرفا ولو كان المؤتم هو الخالف فكذلك خلافا للمحدثين على أنه يخرج بسلام الامام عنده ولو سجد أو فتح عليه في الصلاة لا يثبت وخارجها يثبت ولو قرع عليه الباب فقال من هذا يثبت ولو ناداه المخوف عليه فقال اسك أو لي يثبت ولو كلف بكلام لا يفهمه المخوف عليه ففيه اختلاف الروايتين ولو قال الخالف افعل يا حائط كذا وكذا وقصد اجماع المخوف عليه

يوسف أنه لا يثبت وبه قال الشافعي لان الآذن يتم بالخالف فلا يحتاج الى علم غيره كما اذا حلف لا يكلمه الا برضاه فرضي ولم لا يثبت يعلم المخوف عليه فكلمه لا يثبت لان الرضا يتم بالراضي ولا حاجة الى علم الغير فكذا هنا اه (قوله نحو ان يقول ان كلكم فانت طالق فاذهبي) قال الكمال وفي المتن لو قال فاذهبي أو وادهي لا يطلق ولو اذهبي طلقت لانه منقطع عن الميم وأما ما في نوادر ابن ميمونة عن محمد لا كلكم اليوم أو غدا خنت لانه كلفه اليوم بقوله أو غدا فلا شك في عدم صحته لانه كلام واحد فانه اذا أراد أن يحلف على أحد الأمرين لا يقال الا كذلك اه (قوله أو قومي) أي أو شتمها أو زبرها متصلا اه فتح (قوله وان نواهم دون دين ديانة لا قضاء) وعند مالك والشافعي قضاء أيضا اه فتح (قوله أولي) أي قال لي بلا كاف اه

لا يثبت ولو قال غيره ان ابتدأت بكلام فعبدي حر قاله فافهم كل واحد منهما على صاحبه لا يثبت  
لانه لم يوجد منه كلام بصفة البداهة وهو المحلوف عليه وسقط ليعين عن الخالف فلا يتصور حشته في تلك  
اليمين ابتداء لان كل كلام يوجد من الخالف بعد ذلك يكون بعد وجود الكلام من المحلوف عليه فلا يثبت  
لان شرط حشته ان يكون قبله كلام وعن هذا لو كان كل واحد منهما مخالفاً ان لا يكلم صاحبه والمسئلة بحالها  
لا يثبت كل واحد منهما ما ابتدأ ذكرناه ولو قال الامر انه ان ابتدأت بكلام فأت طالق فقلت هي ان  
ابتدأت بكلام فعبدي حر ثم ان الزوج كلها بعد ذلك لا يثبت لانها سبقت به بالكلام حين حلفت ولا  
يتصور حشته بعد ذلك لانه حين كلها بعد عينيها فقد سبقها بالكلام فكل كلام يوجد منها بعد ذلك يكون  
بعد كلامه لها فافتات شرط الحث قال رحمه الله (لا يكلمه شهر افه ومن حين حلف) أي لو حلف لا يكلم  
فلنا شهر فابتداء عمدة اليمين من حين حلف لانه لم يذكر شهر نقاباً اليمين فصار ذكر الشهر لخراج  
ما وراءه لا لاثبات المذكور ومثله اليه ولان الحامل على اليمين غبطة لحقه منه في الحال فيمنع نفسه عن  
التكلم في الحال فيكون ابتداءه من ذلك الوقت عملاً بدلالة طالع وكذا لو قال ان تركت كلامه شهر أو ان  
تركت الصوم شهر أو ان لم أسأكه شهر رايناول شهر من حين حلف لان ترك الصوم مطلقاً أو ترك الكلام  
أو ترك المسأكة مطلقاً يتناول الا بد فصار ذكر الوقت لخراج ما وراءه وكذا الاجارة والاتجال بخلاف  
قوله لا صوم من أول اعتكف شهر لان مطلق الصوم أو الاعتكاف المطلق لا يتأبدل بتناول الادنى في النفي  
والاثبات فيكون ذكر الوقت للتأليس لا لخراج ما وراءه قال رحمه الله (لا يتكلم فقرأ القرآن أو سجد لم  
يحدث) أي لو حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سجد لم يحدث وعلى هذا التليل والتكبير وإطلاقه يتناول  
القرأة والتسبيح في الصلاة وخارجها وهو اختيار شيخ الاسلام المعروف بخوار زاده لانه لا يسمى متكلماً  
عادة وشراً قال عليه الصلاة والسلام ان الله يحدث من أمره ما يشاء وان مما أحدث أن لا يتكلم في  
الصلاة ولم يفهم منه أحد ترك القرأة والذكر وقال عليه الصلاة والسلام ان صلاتها هذه لا يصلح فيها شيء  
من كلام الناس وأعماله التليل والتسبيح وقراءة القرآن ولان الكلام مفقود ولو كانت هذه الاشياء من  
كلام الناس لافسدت وقال تعالى حتى يسمع كلام الله فعلم أنه ليس بكلام الناس واختار القسري  
أنه اذا قرأ في الصلاة لا يثبت وخارجها يثبت لانه في الصلاة لا يسمى متكلماً عادة وكذا اشراً المروينا  
واختار أبو الليث أنه ان كانت اليمين بالعربية فكذلك قاله القسري وان كانت بالفارسية فذلك اختاره  
خوار زاده والقياس أن يثبت في الصلاة وخارجها وجود التكلم حقيقة وهو قول النجاشي رحمه الله  
ووجه الاستحسان ما بينا قال رحمه الله (يوم أكلم فلا نفاقاً على الليل والنهار لان اسم اليوم اذا قرأ بفعل لا يعتد راد به مطلق الوقت  
قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبراً والكلام لا يعتد وكذا الطلاق بخلاف الامر باليد وقد بيناه من قبل  
قال رحمه الله (فان نوى النهار خاصة صدق) أي ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه وهو مستعمل فيه أيضاً  
فيصدق وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يصدق في القضاء لانه خلاف المتعارف وقد ذكرنا اختلاف الروايتين  
في صحة تسمية الحقيقة اذا كانت الحقيقة خلاف المتعارف في قوله لا يثبت ان استطاع قال رحمه الله (وليلة  
أكلمه على الليل) أي لو قال ليلة أكلم فلا نفاقاً على الليل والنهار لان حقيقة في سواد الليل  
خاصة كاشتهار الليل خاصة ولم يجز استعماله في مطلق الوقت بخلاف اليوم وهما صدقان قال الله تعالى  
وهو الذي جعل الليل والنهار خلفاً فان قيل كيف يصح أن يقال لم يجز استعمال الليل لطلوع الوقت وقد  
أطلقته لعرب على الليل والنهار حتى قال الشاعر

وكنا حسنا كل سوداء مرة \* ليلنا لا قينا لحزيم وجيرا (١)

قلنا هذا القائل ذكر الليالي بعبارة الجمع وذكر عدد أحدهما بعبارة الجمع يدخل ما يضافه من العدد  
الاستعمال ما يشاء من الاعتكاف وكلامنا هذا في المفرد لا يلزمنا قال رحمه الله (ان كلفه الأت يقدم زيد

(قوله لانه لم يذكر الشهر  
يتأد المبين) أي لان  
السكره اذا وقعت في موضع  
النفي عمتها انتاني (قوله  
بخلاف قوله لا صوم من أول  
لا اعتكف من) انظر ما كتبته من  
كلام الكمال عند قوله فيما  
بأن الزمان والحين ومكترهما  
سنة أشهر (قوله لوجود  
التكلم حقيقة) أي لان  
الكلام اسم لحروف متطوعة  
تجهتاه ان مفهومة فيكون  
قارئ القرآن متكلماً لا محالة  
فيثبت اه انتاني (قوله  
الحزيم) هكذا هو بخط  
الشارح (قوله وذكر عدد  
أحدهما) كذا هو في خط  
الشارح وصوابه وذكر  
العددين اه وهكذا عبر في  
معراج الدراية اه

(١) قوله الحزيم كذا في بعض  
النسخ وفي غير هذا الكتاب  
لا قينا جذاماً وجيراً اه

(قوله أما حتى فظاهر فأنها الغاية) أي لاتم احرف خافضة موضوعة لانها الغاية كالي اه اتقاني (قوله وأما الآن) أي فلان ينهي منع الكلام فشابهت الغاية اذا كانت غاية لانه فاطن عليها اسمها ومثله قوله تعالى لا يزال بنيانهم الذي بنوا فيه في قلوبهم الا أن تقطع قلوبهم أي الى موتهم اه كال (قوله وبعد (١٣٨) الموت لا يتصور ذلك فبطلت) أي لان شرط بقاء اليين تصورا البرعندهما اه (قوله

أوحى أو الآن بأذن أوحى فكذا فكلهم قبل قدومه أو أذنه حث وبعدهما لا) أي لو قال ان قلت فلانا الآن يقدم فلان أوحى يقدم فلان. وقال الآن يا ذن لي فلان أوحى يا ذن لي فلان فامر أنه طالق فكلمه قبل قدومه أو أذنه طلق ولو كلمه بعد القدوم والأذن لا تطلق لان القدوم والأذن صار غاية لليين فيبقى اليين قبل وجود الغاية فيحذف وجود الشرط لبقاء اليين ولا يحذف بعدهما الانتهاء اليين وانما قلنا انه ما غايتان لدخول حرف الغاية فيهما وهي كلمة حتى وإلا أن أما حتى فظاهر فأنها الغاية وأما الآن فالاصل فيها انها الاستثناء وتستعار الشرط والغاية اذا تعذر الاستثناء لمناسبة متى أو بينهما وهو أن حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يحذف ما بعده ثم الاصل فيها اذا تعذر الاستثناء أنها متى دخلت على ما لا يتوقف تكون للشرط كقوله أنت طالق الآن يقدم فلان قدم لا تطلق وان لم يقدم حتى مات طلق فحلت على الشرط كانه قال ان لم يقدم فلان فانت طالق لان الاستثناء مفعول مفعول عدم المجازفة بين الطلاق والقدوم وكان جعلها على الشرط أولى من جعلها على الغاية فيه لان الطلاق لا يحتمل التأخير لأنه متى وقع في وقت وقع في جميع الاوقات فتعين أن تكون الشرط فيكون معلقا بعدم القدوم لا بوجوده لانه جعل القدوم رافعا للطلاق فيكون علما على عدم الطلاق وعدم القدوم على وجود الطلاق واذا دخلت على ما يتوقف تكون الغاية كما في ما نحن فيه من مسألة الكتاب لان الاستثناء مفعول مفعول عدم المجازفة بين الأذن والكلام فحلت على الغاية لانها دخلت على اليين وهي تقبل الغاية كما اذا حلف لا يكلمه الى رحب وتحوذ ذلك فكان جعله على الغاية فيه أولى من جعله على الشرط لان مناسبة الاستثناء للغاية أقوى من مناسبة الشرط ألا ترى أن الحكم موجود فيهما في الحال بخلاف الشرط فإذا ثبت هذا فنقول اذا كلمه قبل القدوم أو الأذن حث لان اليين باقية قبل وجود الغاية وان كلمه بعد القدوم أو الأذن لا يحذف لان اليين انتهت بوجود الغاية قال رحمه الله (وان مات زيد سقط الحلف) أي لو مات زيد قبل أن يأذن أو يقدم سقطت اليين لان حكم هذا اليين حرمة الكلام في مدة تنهي بالقدوم والأذن وبعد الموت لا يتصور ذلك فبطلت ولا يعتبر تصوره باعادة الحياة فيه لان الخوف عليه الأذن أو القدوم في هذه الحياة فصار كالحلف بقتل فلان فبطلت فلا تافات فلان يحذف في الحال بالأس من القتل ولا يعتبر تصورا القتل لبقاء اليين باعادة الحياة فيه وهو ذا عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله لا تبطل اليين لان التصورا بقاء عنده ليس بشرط على ما بينا في مسألة الكور فكذا بقاء فيبدأ اليين استقوط الغاية قال رحمه الله (لا يأكل طعام فلان ولا يدخل داره ولا يلبس ثوبه ولا يركب دابة ولا يكلم عبده ان أشار وزال ملكه وفعل لا يحذف كالتجديد وان لم يشر لا يحذف بعد الزوال وحذف بالتجديد) أي لو حلف لا يأكل طعام فلان الخ ان أشار الى الطعام ونحوه بان قال طعام زيد هذا الطعام وزال ملك الحلف عليه ثم أكله الحالف لا يحذف كما لا يحذف في أكل طعامه المتجدد بان ملكه بعد اليين وان لم يشر اليه بل أطلقه بأن قال لا أكل طعام زيد فزال ما كان عليه في ذلك الوقت عن ملكه فأكله لا يحذف أيضا ولو تجدد له ملك غير ذلك فأكله لا يحذف هنا فحاصله أنه ان أشار اليه مع الاضافة فخرج عن ملكه لم يحذف بالفعل وان تجدد له ملك لم يحذف أيضا وان لم يكن مشار اليه يحذف في ملكه مطلقا سواء كان موجودا في ملكه عند اليين أو حدث بعده أما اذا لم يشر اليه فلانه عقد عينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان فيحذف ما دامت الاضافة باقية وان كانت متجددة بعد اليين ولا يحذف بعد زوالها لعدم شرط الحذف وعن أبي يوسف رحمه الله انه لا يحذف في الملك المتجدد له في دار وحدها لان الملك لا يتجدد فيها عادة فهي أول ما يشتري وآخر ما يبيع فتعديت اليين

أو القدوم في هذه الحياة) أي القائمة لاني حياته المعادة بعد موته اه قال الكمال فان قيل لان لم عدم تصورا البرعونه لانه سبحانه وتعالى قادر على اعادة فلان فيمكن ان يقدم ويأذن والحوادث أن الحياة المعادة غير الحياتة المحلوف على اذنه فيموت وقدومه وهي الحياة القائمة حاله الحلف لان تلك عرض تلاشي فلا يمكن اعادة ما بعينها وان أعيدت الروح فان الحياة غير الروح لانه أمر لازم للروح فيموت روح اه (قوله يحذف في الحال) قال ابن فرشتاني بالكلام على مسألة الكور ولو كانت اليين مطلقة يحذف في الحال حين هلاك المحلوف عليه اتفاقا اه (قوله وقال أبو يوسف لا تبطل اليين) أي فتبقى اليين مؤبدة بعد سقوط الغاية حتى اذا كلف فلانا المحلوف عليه يحذف اه اتقاني رحمه الله قوله يحذف أي في أي وقت كلمه فيه اه (قوله ثم أكله الحالف لا يحذف) أي وفي المثار اليه لو زال ملكه عنه ثم عاد فأكله يجب أن لا يحذف يتضح بهذا قول

الشارح في أثناء هذه المقالة فصار كانه قال ما دام ملكا فلان فان الدعوى قد انقطعت بالخروج عن ملكه هذا ما ظهر حال المطالعة (قوله وان كانت متجددة بعد اليين) والحاصل أنه بعد زوال الملك لا يحذف في المثار ولا في غير المثار وفي المتجدد لا يحذف في المثار أيضا ويحذف في غيره اه

(قوله لانها تنقطع شركة الاغيار) أي عزلة وضع البدع على المشار اليه اه اتقاني (قوله والاضافة لاتقطع) أي لانه يجوز أن يكون لفلان دار أخرى اه اتقاني (قوله يجوز أن يكون الحامل له على اليمين غيظا) الذي (١٣٩) في خط اشرار يجوز أن يكون حاملة غيظ اه

(قوله في الماتن وفي غير المشار)

قال الكمال رحمه الله وفي

بعض الشروح لا تزوج

بنت فلان لا يحنث بالبن

التي بعد اليمين بالاجماع

وهو مشكل فانها اضافة

نسبة فينبغي أن تنعقد على

الموجود حال النزوح فلا يجرم

أن في التفارين عن أبي

يوسفات تزوجت بنت

فلان وأمتة أنه على الوجود

والحدث اه (قوله خلافا

لما روى عن أبي حنيفة) أي

أنه عزلة المرأة والصديق اه

(قوله في المتن فكله حنث)

أي بالاجماع اه فتح (قوله

فتعاقبت اليمين بالمعرف)

أي فصارك أنه قال لأكم

هذا بالاشارة الى صاحب

اه (قوله في المتن ومنكرهما

سنة أشهر) قال الكمال

في المتن كلاً كلمة الحين

أو حيناً والاثبات نحو لاصوم

حيناً أو الحين أو الزمان أو

زماناً اه (قوله قال ابن

عباس هي سنة أشهر) فن

وقت الطلع الى وقت الرطب

سنة أشهر ومن وقت الرطب

الى وقت الطلع سنة أشهر

اه اتقاني (قوله والزمان

يستعمل استعمال الحين الخ)

قال الكمال وليس المراد انه

ثبت استعماله لسنة أشهر

ولاربعين سنة ولاقل ما يطلق

عليه بل انه ثبت استعماله

في المديد والصغير والمتوسط

الاضافة الى الدار بالفاضة منها في ملكه وقت اليمين وعنه في رواية تنقيد اليمين في الجميع بالقائم في ملكه وقت الحنث وعنه يقولون ان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه والعرف مشترك فلا يصلح مقيداً وأما إذا أشار اليه فلان اليمين عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا يبق اليمين بعد زوال الملك كما إذا لم يبين وهذا لان هذه الايمان لا يقصد هجرانها الذوات بل المعنى في سلا كهوا واليمين بتقيد عقود الحالف ولهذا بتقيد بالصفة لحاملة على اليمين وان كانت في الحاضر على ما ينشأ من قبل وهذه صفة حاملة على اليمين فيستيد بها فصارك أنه قال مادام ملكك فلان نظرا الى مقصوده وهذا عندهما وقال محمد يحنث اذا فعل بعد ما خرج من ملكه فانه جمع بين الاشارة والاضافة وكل واحد منهما للتعريف الا أن الاشارة تبلغ في التعريف لانها تنقطع شركة الاغيار والاضافة لاتقطع فاعتبرت الاشارة ولغت الاضافة والمشار اليه قائم فيحنث وجوبه ما ينشأ وقوله الاضافة تلغى مع الاشارة قلنا الاضافة انما تلغى اذا لم يكن فيها فائدة أخرى غير التعريف ومنها في اضافة الملك فائدة أخرى غير التعريف وهو هجران صاحب الجواز أن يكون حاملة على اليمين غيظ لحقة من جهة المسالك فيعتبر ان حتى اذا فقد أحد همة اليمينت قال رحمه الله (وفي الصديق والزوجة حنث في المشار بعد الزوال) أي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا أو زوجة فلان هذه فكلهما بعد زوال الصداقة والزوجة حنث وهذا بالاجماع لان الحر مقصود بالهجران لذاته فكانت الاضافة للتعريف المحض والداعي المعنى في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يبين أي لم يقل لأكم صديق فلان لان فلان عدوى فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لان ذلك الايمان لا يجرى لذواتها أما غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية خلافا لما روى عن أبي حنيفة رحمه الله لانه خصه وسقوط منزلته الحق بالجماع حتى يباع كلبهم فلا يقصد بالهجران فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زوالها قال رحمه الله (وفي غير المشار) أي لو حلف في غير المشار اليه من الصديق والزوجة بان قال لأكم صديق فلان أو زوجة فلان النسبة اليه بان عادي صديقه أو طلق زوجته فكلهما لا يحنث وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يحنث لان المقصود هجرانه والاضافة للتعريف فصارك كلشار اليه ولهما أن هجران الحر غير محتمل وترك الاشارة والتسمية باسمه يدل على ذلك فلا يحنث مع الاحتمال بالشك قال رحمه الله (وحث بالمتجدد) أي حنث بالمتحدث من الصديق والزوجة في هذه الصورة وهي ما اذا حلف لا يكلم صديق فلان أو زوجة ولم يشرا اليه وهذا عندهما وعند محمد لا يحنث وهو مبني على ما تقدم من أنه يتناول المعين وهو الموجود فتكون معادته لذاته عنده وعندهما لاجل الاضافة هذا اذا لم يكن له نسبة وأما إذا نوى فعلى ما نوى لانه نوى محتمل كلامه قال رحمه الله (لا يكلم صاحب هذا الطبيب) أي حلف لا يكلم صاحب هذا الطبيب (فبإعائه فكله حنث) لان الانسان لا يتنعم عن كلام صاحب الطبيب لاجل الطبيب فكانت الاضافة للتعريف فتعلمت اليمين بالمعرف ولهذا لو كالم المشتري لا يحنث قال رحمه الله (الزمان والحين ومنكرهما سنة أشهر) والمراد بالمسكر ما لم تدخله لاف واللام منهما حتى لو قال لأكم فزنا حيناً أو زماناً أو الحين أو الزمان فهو على سنة أشهر لان الحين يذكر بمعنى الساعة قال الله تعالى فسبحان الله حين تسعون وحين تصبحون أي ساعة تسعون ويطلق على أربعين سنة قال الله تعالى هل أتى على الانسان حين من الدهر والمراد أربعون سنة ويطلق على ستة أشهر قال الله تعالى توفى أكها كل حين قال ابن عباس رضي الله عنهما هي ستة أشهر فيعمل عليه لانه هو الوسط وخير الامور واسطها ولان اللحظة لا يقصد الامتناع عنها باليمين للقدرة على الامتناع بدوهم وأربعون سنة بمنزلة لا بد من يؤمل أن يعيش أربعين سنة ولو قصد ذلك لاطاقه ولم يذكر الحين لانه يتأبد عند الاطلاق فتعين ما عيناه والزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيتك

وهو نحو الحين في الوضع والاستعمال في ذلك وان لم يكن مسئله في خصوص المدة فيصرف الى ما سمع متوسطاً ثم قيل هذا ان تم في زمان المنكر لم يتم في المعارف بل الظاهر انه لا بد كالدهر والعمر ولهذا صح الاستثنا منه فلو قال لأكله الزمان الاسنة صح وعهديه الستة أشهر

منذ حين ومنذ زمان ويستوى فيه المعترف والمنكر لان ستة أشهر لما كانت معهودة انصرف الماعرف اليها  
هذا اذا لم يكن له نية وما اذ قوى شيئا فعلى ما قوى لانه محتمل كلامه قال رحمه الله (والدهر والابد العبر) لان  
المعرف منهما ما يردى لابد عادة قال الله تعالى هل ابقى على الانسان حين من الدهر رأى الابد وقال عليه  
الصلاة والسلام من صام الا بفسا صيام له أى عمره كله قال رحمه الله (ودهر مجمل) أى المنكر منه مجمل  
وهذا عندنى حنيفة رحمه الله وقالوا هو كالحين والخلاف فى المنكر خاصة هو الصحيح وأما الماعرف بالالف  
واللام براه الابد لا جاع على ما بينت انهما قد يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيت شيئا من الدهر ومن الدهر ومن الدهر  
واحد وأبو حنيفة رحمه الله توقف فيه وقال لا أدري ما الدهر وانتوقف عند عدم المرجح من الكمال كالأدري  
الله عليه الصلاة والسلام سئل عن خبر البقاع فقال لا أدري حتى أسأل جبريل عليه السلام فسأل جبريل  
فقال لا أدري حتى أسأل ربي عز وجل فصعد الى السماء ونزل فقل سألت ربي عن ذلك فقال خبر البقاع  
المساجد وخبر أهلها من يكون أول الناس دخولاً وآخرهم خروجاً وسئل ابن عمر عن شئ فقال لا أدري ثم  
قال بعد ذلك طوبى لابن عمر سئل عما لا يدري فقال لا أدري فعمل الله من الكمال والترع وقيل انما قال  
لا أدري تأدبا وحفظا لانه عن القعدث فى الدهر فانه جاء فى الخبر انه عليه الصلاة والسلام قال لا تسبوا  
الدهر فان الله هو الدهر أى خالق الدهر وقيل وبعد استعمال الناس فيه مختلفا فان الماعرف منه الابد والمنكر  
يختلف ذلك فقال لا أدري ما الدهر لان اللغات لا تتشرك بالرأى فتترك الخوض فيه بالقياس قال رحمه الله  
(والايام وأيام كثيرة والشهور والسنون عشرة ومنكرها ثلاثة) وكذلك الجمع والازمنة وهذا عندى  
حنيفة رحمه الله وقال فى الايام وأيام كثيرة سبعة والشهور اثنا عشر ومائة اهل الابد والمنكر منها ثلاثة  
بالاجماع لا يجمع ذكر متكررا فيتناول الاقل للتيقن به بخلاف منكر المعاوضات حيث يطل بمثل لانه  
يقضى الى المنازعة للجهالة وأما الماعرف بالالف واللام فلا صل فيه أنه لا يعرف العهدان كان ثم معهود  
وان لم يكن فللجنس فاذا كان للجنس فلا يجوز ما أن ينصرف الى أدنى الجنس أو الى الكل ولا يتناول  
ما بينهما فاذا ثبت هذا فهم ما يقولان وجد العهد هاتين الايام والشهور لان لا يوم تدور على سبعة والشهور  
على اثني عشر فينصرف اليه وفى غيرهما لم يوجد فيستغرق العبر وأبو حنيفة يقول ان أكثر ما يطلق عليه  
اسم الجمع عشرة وأقله ثلاثة فاذا دخلت عليه آلة التعريف استغرق الجميع وهو العشرة لان الكل من  
الاقل بمنزلة العام من الخاص والاصل فى الاسم هو العموم ما لم يعم الدليل على التخصيص فعملنا عليه ولا  
نسلم ان ما ذكرناه معهود لان انتهاء اسمها لا انتهاء اسمها بالانقسام أو آلة التعريف انما دخلت على الايام والشهور  
ونحوها فانصرفت الى تعريتها فى أنفسها فصار لا أقصى ما يطلق عليه ذلك اللفظ فان قبل آلة التعريف  
اذا دخلت على الاعيان تقيد تعريف الجنس لا تعريف العدد ألا ترى أن من حلف لا يشترى العبيد ولا  
يتزوج النساء ينصرف الى الجنس لا الى العدد فوجب أن يكون كذلك قلنا العدد فى الزمان معهود لانه  
معهود عادة نصار صرّفه الى هذا المعهود وأولى من صرّفه الى الجنس لانه يتبادر الى الذهن ولانه لو جمل على  
العدد لجل على العشرة حينئذ يتنكر لعدم الاولوية وذلك لا يجوز بزيادة دخول آلة التعريف فيكون باطلا  
بخلاف الزمان فان ابتداء من وقت اليقين فلا يتنكر فان قبل الجمع المحلى بالآلة التعريف يجهل على  
الادنى مع احتمال الكل كقوله لا أشترى العبيد ونحوه فلم جمل ههنا على الكل قلنا الأصل فى العموم  
الاستغراق الا اذا تضرع أمكن ذلك فى الازمان دون الاعيان لان غرضه المنع عما يقدر عليه أو الجمل وهو لم  
يقدر أن يشترى الأفراد كلها فى الاعيان فكيف يمنع نفسه عنه ولو امتنع عنه بضاف الامتناع الى عدم  
القدرة لا الى ليعين بخلاف الزمان فانه يمكنه أن يتنفع فى الكل وكذا بالفعل مرة فى ذلك الزمان بحيث لان  
من حلف لا يفعله شيئا فى زمان نفعله مرة حيث كن حلف لا يكلم فلا ما شهر ارفكلمه مرة وفى الاعيان  
لا يمتنع حتى يفعل فى كل فرد من أفرادهم فلو جمل على الاستغراق لما تصور حنفته فلا يحتاج أن يمنع نفسه  
عنه لعدم قدرته على الفعل فى الكل وفى قوله لا كلمه أياما كثيرة انما انصرف الى المعهود وهو العشرة

انما ثبتت فى لفظ الحين  
وكبرن الزمان مثله ان أريد  
فى الوضع قد لا يفيد  
لان المقصود أن يحمل اللفظ  
عند عدم المعين لخصوص  
مدة على المدة التى استعمل  
فيها وسطا وان أريد  
الاستعمال فيحتاج الى  
ثبت من موارد الاستعمال  
ولم يوجد هذا ويعتبر ابتداء  
الستة أشهر من وقت اليقين  
بخلاف لاصوم من حين أو  
زمانا كان له ان يعين أى  
سنة أشهر رشاء وتقدم الفرق  
اه (قوله لانه محتمل كلامه)  
أى لان كلام من الحين  
والزمان لا يتدرج بالمشتركة بين  
القليل والكثير والمتوسط  
اه فتح (قوله فى المنع والدهر  
والابد العبر) (نوع)  
اذا قال لا كلمه المعرف هو  
على الابد واختلف جواب  
بشرى الوابدى المنكر نحو  
عمر افرقة قال فى الله على صوم  
عمر يقع على يوم واحد  
ومرة قال هو مثل الحين  
ستة أشهر الا أن ينوى أقل  
أو أكثر اه كمال رحمه  
الله

باب العيين في الطلاق والعتاق

قدم هذا الباب على غيره لكثر وقوعه في حلف الناس فكان بيانه أهم باعتبار الكثرة اه تفاني (قوله ولد في حق غيره لا في حق نفسه) فلا يسمى ولا يغسل ولا يصلي عليه ولا يستحق الارث والوصية ولا يمتنع (قوله في المتن ان ولدت فنت كذا الخ) قال الحنفية في الكفاي اذا قال لها ذاولدت ولدا فانت طالق فأسقطت سقطا قد استبان بعض خلقه (١٤١) طالت ألا ترى أن العدة تنقض بئله

عنده وعندهما السبعة لانه لما وصفه بالكثرة لم يضر ورتبه انه لم يرد به الاقل وهو ثلاث لانه لو لم يصفه كان متساو لاله ونصير فالله وليس بعض الاعداد مما فوق الثلاث أولى من البعض فينصرف الى المعهود بلفظ لا يام على القولين ثم الجمع مع عرفه من تكرار بع على أيام الجمعة في المستدلة أن يكلمه ما بين الجمعات لانه حقيقة اسم ليوم مخصوص الا اذا نوى الاسبوع فيصدق الاحتمال والتعليق على نفسه والله أعلم

وتصير الامة عنه أم ولد فان لم يستبين خلقه لم يقع به طلاق ولم تنقض به عدة ولم تصير أم ولد اه اتفاق (قوله وتصير الامة به أم ولد) ألا ترى انه يصح في الآخرة اه اتفاق (قوله بحسبنا) المحبطين بالهـ مـ وتركه المتغضب المستبطن للشئ كذا في نهاية ابن الاثير وقال الشيخ قوام الدين في شرح الهـ مـ يروي بغيره مـ وهم مـ فعلى الأول معناه المتغضب المستبطن للشئ وعلى الثاني معناه العظيم البطن المستفح يعني يغضب وينتفخ بطنه من الغضب حتى يدخل أثوابه الجنة من حيث اذا انتفخ بطنه اه وقال الكمال والفعل منهما احسبأهم مـ واحسبأ مـ (قوله وله أنهما) جعل الحرية الخ قال الكمال رجسه مـ ولا يـ حنفية ان الشرط ليس الا لو لم يـ الخ بخلاف ما قد وجدناه من جعل الحرية لا بشرط وهو الولد وهذا الوصف الخاص وهو الحرية لا يكون الا في الحي فبقيد الموصوف بالشرط بالحياة والانقضاء الكلام فكانه قال اذا ولدت

باب العيين في الطلاق والعتاق

الاصل في هذا الباب أن تولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الأول اسم لفرد سابق والاخير لفرد لاحق والوسط لفرد بين العديدين المتساويين وان الشخص الواحد متى اتصف بواحد من هذه الثلاثة فلا يتصف بالآخر منها الا في بيته او كذلك الفعل قال رحمه الله (ان ولدت فانت كذا حنث يابيت بخلاف فهو حر فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وحده) أي لا يمتنع الذي يولد بعده ومعنى هذا الكلام ان من قال لاهم أن ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا اذا قال لا منه اذا ولدت ولدا ميتا أنت حرة لان الوجود والحياة معا فلو شرعنا حتى تنقض به العدة والدم الذي بعده فتناس وتصير الامة به أم ولد وترجي شفاعة يوم القيامة قال عليه الصلاة والسلام ان السقط ليقيم بحسبنا على باب الجنة فيقول لا أدخل حتى يدخل أبواي فاذا كان ولدا لم تحقق الشرط فينزل الجزاء على أمه ضرورة بخلاف ما اذا قال اذا ولدت ولدا فهو حر حيث يشترط أن يكون حيا عند أبي حنيفة حتى اذا ولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي عنده وهو المراد بقوله بخلاف فهو حر أي بخلاف قوله اذا ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي رجحه مـ لا يمتنع واحد منهما لان الشرط قد تحقق بولادته الميت على ما بينه فدخل العيين لا في حرية الميت ليس محل الحرية وهي الجزاء وانحلال العيين لا يوقف على نزول الجزاء ألا ترى أنه لو قال لاهم أن ان دخلت الدار فانت طالق فابنتها وانقضت عتقهم ثم دخلت الدار فاحلت العيين فصار كالمعلق به الطلاق أو عتق غيره على ما بيناه والذي يحققه أنه لو قال ناني ولدت له ميتة فهو حر فولدت ميتا ثم آخر حيا عتق الثاني فلو أن الأول ولادته عتق لانه صار أولا ولما جعل الحرية وصفا للولد تقيده بولاده الخ فطر الى هذا الوصف اذا لميت لا قبله وبه فارق ما استشهد به لان الجزاء هنا للباس وصفا للشرط أو نقول ثبتت الحياة فيه مقتضى صون الكلام العاقل عن الغوا ألا ترى أنه لو قال ان ولدت ولدا ميتا فهو حر لغا وتطيره ما اذا قال ان ضربت فلانا فعبدى حر بتقيد بحياة المضر وبان معنى الضرب وهو الايلام لا يتحقق بعد الموت بخلاف ما اذا قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا غيره حيث يجعل به العيين ولم يتقيد بالعيين بالشراء لنفسه لان المشتري لغيره محل الاعتاق وان كان لا يتقيد فيه الا باجازه المالك وعلى هذا الخلاف لو قال أول ولدت له ميتة فهو حر فانه يتقيد بوصف الحياة عنده حتى لو ولدت ميتا ثم آخر حيا عتق الحي وعندهما لا يمتنع بخلاف ما اذا قال أول ولدت له ميتة حيا أو قال ان ولدت ولدا حيا فهو حر لانه قيد بالحياة نصا وبخلاف ما اذا قال أول عبدي دخل على فهو حر فأدخل عليه عبدا ميتا ثم آخر حيا عتق الآخر بالاجماع في الصحيح والعذر لهما ان العبودية بعد الموت لا تصح لان الرق يبطل بالموت بخلاف الولد والولادة

ولما حيا اه (قوله حيث يجعل به العيين) حتى لو اشترى عبدا لنفسه بعد ذلك لا يمتنع اه (قوله لان المشتري لغيره محل الاعتاق) أي لصحة ثبوته فيه موقوف على اجازة مالك فاحلت العيين به ويحتاج الى اذنه ان الملك فيه أم الميت لا يصح ايجاب العتق فيه لامر وفاء ولا غيره اه كمال (قوله لان الرق يبطل بالموت) وايضا حـ ان اسم العبد اذ غاب يتناوله باعتبار الملك والمالية فيه فكان العبد اسم الشخص قائم به الملك والمالية وبالموت خرج من أن يكون مالا فلا يتناوله اسم العبد على الحقيقة وصار كالمـ قال أول عبدي دخل على وهو حي واغما مـ عبدا مجازا بالصفة الموجودة حال الحياة بخلاف الولد لان حقيقة اسم الولد والميت مولود حقيقة كالحـ فلا يتقيد بالحياة اه

(قوله لان وحده الحال اذ) أي فبقية عمله وهو الشراء بعينه فبعد أن الشراء في حال تفرده المشتري وهو صادق في المثال فبقية متي بخلاف ما لو قال أول عبد أملكه واحد لا يعتق أمثال لان واحد يحتمل أن يفرق في الذات فتكون حالاً مؤكدة لان الواقع كونه كذلك في ذاته فلا يعتق لان كلام من الأولين كذلك فإنه أول بهذا المعنى فإنه في ذاته فرد واحد وسابق على من يكون بعده فلم يكن الثالث أو لا بهذا المعنى ويلزم على هذا ما لو قصد هذا المعنى يعتق (١٤٢) كل من الاثنين السابقين ويحتمل كونه يعتق الانفرادي تعلق الفعل فتكون

قانه يطاق على الميت أيضاً اجاعا ولهذا التعلق به انظر في أو حريته غيره لا يتقيد بالحياة قال رحمه الله (أول عبد أملكه فهو حر فقلت عبد اعتق ولو ملك عبد من معان أخر لا يعتق واحد منهم) لان الاول اسم لفرد سابق لا يتركه غيره في اسمه ومعناه فاشتري في المسئلة الاولى وحده فيه هذا المعنى فاعتق وفي الثانية لم يوجد لان المشتري العبد من معاني عقد واحد لم يوجد فيها لشرط وهو الفردية ولا فيما اشتراه بعده ما لعدم السبق قال رحمه الله (ولو زد وحده اعتق) ثانياً أي زاده هذه الكلمة على الكلام الاول بان قال أول عبد اشتريه وحده أو أملكه وحده فهو حر فاشتري عبيد من معان ثم واحداً بعدهما اعتق الثالث لانه يراد به الانفراد في حالة الشراء لان وحده الحال اذ يقال جاء زيد وحده أي منفردا في شرط انفراده في حالة الشراء ولم يسبقه أحد. فلهذا الصفة فكان أولاً فصار نظير ما لو قال أول عبد اشتريه بالثاني فهو حر فاشتري عبيداً بالداراهم أو بالعروش ثم اشتري عبيداً بالثاني اعتق لما قلنا وكذا لو قال أول عبد اشتريه أسود فهو حر فاشتري عبيداً بعده ثم اشتري أسود اعتق وفي المسئلة الاولى قال أول عبد اشتريه ولم يتعرض لحاله فان قيل لو قال أول عبد اشتريه واحداً فهو حر فاشتري عبيد ثم اشتري عبد الا يعتق الثالث في الفرق بينهما قلنا الفرق بينهما ان وحده يقتضي الانفراد في الفعل المقرون به وفي مشاركة الغير اياه في ذلك الفعل ولا يقتضي الانفراد في الذات ووحده يقتضي الانفراد في الذات وقا كيد الموجب ألا ترى انه يصح أن يقال في الدار رجل واحد وان كانت معه امرأه لانه يقتضي الانفراد في ذاته وهو الرجولية لا في الفعل المقرون به وهو الكيفية في الدار ولا يصح أن يقال وحده لانه يقتضي وصف الفرد للرجل في الفعل المقرون به وهو الكيفية في الدار لان انفراد في ذاته وهو الرجولية وعلى هذا لو قال ما في الدار رجل واحد وفيها رجلان كان كاذباً ولو قال ما في الدار رجل واحد كان صادقا فاذا ثبت هذا فقول قوله أملكه وحده يقتضي التفرد في التملك والعبد الثالث متصف بهذه الصفة على ما بيناه فاعتق وقوله أملكه واحد اضافة للعبد فبقية مقتضى التفرد في ذاته فلم يتعلق الحكم به وجرى وجوده مجرى علمه فيما يرجع الى افادته معنى التفرد حالة الشراء فلم يعتق الا اذا قرئ معنى التوحد في حالة الشراء ولا يعتق لان يكون حالاً من العبد أو من المولى فلا يعتق بالشك ولو قال أول عبد أملكه فهو حر فقلت عبد اوصف عبد اعتق العبد الكامل لان نصف العبد ليس بعبد فلم يشارك في اسمه فلا يقطع عنه وصف الاولية والفردية كالمؤمل معه ثوبا أو ثوبه بخلاف ما اذا قال أول كتر أملكه فهو هدي فلك كتر اوصف كتر حيث لا يلزم معنى لان النصف براحم الكل في المكيلات والموزونات لانه لا يلزم بصير شيئا واحداً بخلاف الثياب والعبيد قال رحمه الله (ولو قال آخر عبد أملكه فهو حر فقلت عبد اوصف عبد اعتق) لان الآخر اسم لفرد لاحق لا يشارك غيره من جنسه ولا سابق له فلا يكون لاحداً ألا ترى انه يدخل في قوله أول عبد أملكه فيستحيل أن يدخل في ضده قال رحمه الله (فلا يشتري عبيداً فاعتق الآخر) لانه فرد لاحق ويستند الاعتق الى وقت الشراء حتى يعتق من جميع المملوك ان كان اشتراه في محضه عند أبي حنيفة وعندده جابعتق مقتصر على حالة الموت فيعتبر من الثلث على كل حال لان الأخيرة ثبتت بعدم شراء غيره بعده فصار العتق معاقبا لعدم الشراء بعده وانما ثبتت بعدم الموت فيقتصر العتق على زمن الموت كالموت قال ان لم اشتري عليك عبداً

من خمسة فاعتق لانه منفرد في تعلق الفعل بخلاف الاولين فلا يعتق بالشك اه فتح قال في الغاية واستشكل يعني الحكم المذكور في مسئلة اجمع الكبير أعني أول عبد اشتريه وحده فهو حر قال أول عبد أملكه واحداً فهو حر فاشتري عبيد من معان ثم اشتري آخر لا يعتق الثالث مع ان طريق التفرد قيم ما على طريقة واحدة وفرق بينهما بان واحداً يقتضي نفي المشاركة في الذات ووحده يقتضيه في الفعل المقرون بدون الذات وهذا صدق الرجل في قوله في الدار رجل واحد وان كان معه فيها صبي أو امرأة وكذب ان قال وحده واذا كان كذلك قلنا اذا قال واحد الله أضاف العتق الى أول عبد مطلق لان قوله واحد لم يقدح في انما عني ما افادته لفظ أول فكان حكمه حكمه واذا قال وحده فتد اوصاف العتق الى أول عبد لا يشارك فيه غيره في التملك والثالث بهذه الصفة فاعتق اه (قوله ثم اشتري

عبد لا يعتق) أي أحد منهم اه اتفاقي (قوله ولا يعتق) أن يكون حالاً من العبد أو من المولى أي حال كوفي فانت منفردا اه فتح (قوله فلا يكون لاحقاً) قال النكاح رحمه الله وهذه المسئلة مع التي تقدمت تحقق ان المعتبر في تحقق الأخيرة وجود سابق بالفعل وفي الاولوية عدم تقدم غيره لاجوداً آخر متأخر عنه والا لم يعتق المشتري في قوله أول عبد اشتريه فهو حر اذا لم يشتريه بعده غيره اه (قوله فيستحيل أن يدخل في ضده) أي لانه ليس من صفات المخالفين أن يكون الواحد ولاواً خرواً غاهو من صفات الباري جل وعلا اه اتفاقي (قوله فيعتبر من الثلث على كل حال) أي سواء اشتراه في محضه أو أمره اه



(قوله وعلى هذا الخلاف فيما إذا قال آخر امرأته الخ) فتزوج امرأة ثم أخرى ثم مات اه فتح (قوله وترث بحكم انه فار) أي حدث حكما بطلاقها في آخر نفس من حياته اه فتح (قوله ولها مهر واحد) أي ان كان دخل بها وكذا إذا لم يكن دخل بها الانتهاء النكاح بانوت اه كمال (قوله وعليها العدة لا بعد الاجلين الخ) ظاهره ان هذا الحكم متفق عليه عند الصاحبين وليس كذلك قال النكاح وتعدت عدة الوفاة والطلاق عند محمد وعند أبي يوسف عدة الطلاق لا غير اه وقال في الجمع في فصل الفار ويجعلها بالاقراء وهما بأبعد الاجلين اه وقال في الكنز وزوجة الفار بعد الاجلين قال الشارح وقال أبو يوسف تعدت عدة الطلاق بالحيض وهو القياس اه (قوله وان كان الطلاق رجعيًا فعليه عدة الوفاة) أي بالاتفاق بين الثلاثة اه (قوله ولا ترث منه) (١٤٣) أي لانها طلقت ثلاثا وقت تزويجها اه فتح (قوله لان البشارة

اسم خبر سار صدق) قال النكاح وقد أورد على اشتراط الصدق في البشارة ان تغير الوجه كما يحصل بالانجبار اسار صدقاً كذلك يحصل كذباً وأجيب عا ليس بقيد والوجه فيه نقل اللغة والعرف اه (قوله في المتن وان بشره مع عتقوا) قال الحاكم وان قال عتبت واحد المدين في القضاء أو ما فيما ينسبه وبين الله تعالى فيسعه أن يختار منهم واحدا فيعتق عتقه ويسلك البقية اه اتقاني (قوله لانها عبارة عن خبر يغيب بشرة الوجه) أي من فرح أو فرح قال الله تعالى فيبشروهم بعدذاب أليم فيبشروهم بعدذاب أليم كافي قال النكاح رجعت به وبشترط كونه سار في العرف وأما في اللغة فهو ما يغيب البشارة سارا أو ضاراً قال تعالى فيبشروهم بعدذاب أليم ولكن إذا وقع عباكره قرن بكريمة الوعيد كافي الآية

فأنت حرف لم يشترحي مات يعتق الخطاب مقصرا على حالة الموت فكذا هذا لأنه في معناه والمعنى هو المعتبر وله ان الاخرية تثبت للثاني كما اشتراء الا أن هذه الصفة بعرض الزوال لاحتمال شرائه غيره بعده فإذ مات ولم يوجد ما يبطل صفة الاخرية تبين انه كان آخر امرأته اشتراء فيعتق من ذلك الوقت كما لو علق الطلاق أو العتاق بالحيض فرأت الدم لم يحث الحال لاحتمال الانقطاع دون الثلاث فإذا استمر ثلاثة أيام تبين ان لعتق أو الطلاق كان واقعاً من وقت رأت الدم وقولهم ان صفة الاخرية انما تثبت بعدم شرائه غيره بعده فلناهم ولكن ذلك غير مذكور فلم يجعل شرطاً شرعاً ألا ترى أنه لو أتى من امرأته وعتت أربعة أشهر ثم قال كنت فشت اليها لم يقبل قوله مع أن الطلاق معلق بعدم القربان لكنه لم يكن ملغى وظاهره ان لم يجعل شرطاً بخلاف ما لو قال ان لم أقربك أربعة أشهر فأنت طالق بائن فلما نصت أربعة أشهر قال كست قريبتها في المدة فانه يقبل قوله كذا هنا وعلى هذا الخلاف فيما إذا قال آخر امرأته تزويجها فهي طالق ثلاثا يقع عند الموت عندها وترث بحكم أنه فازولها مهر واحد وعليها العدة لا بعد الاجلين من عدة الطلاق والوفاء وان كان الطلاق رجعيًا فعليه عدة الوفاة وتجدد عنه ويقع منه تزويجها فان كان دخل بها فله مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول وعتت بالحيض بالاحد ولا ترث منه ولو قال آخر امرأته تزويجها فهي طالق فتزوج امرأة ثم أخرى ثم طلق الاولى ثم تزويجها ثم مات طلقت التي تزويجها مرة لان التي أعاد عليها التزويج اتصفت بكونها الاولى فلا تصنف بالآخرى للضادة كمن قال آخر عبيد أضر به فهو حر فضر به عبيداً ثم ضرب آخر ثم أعاد الضرب في الاول ثم مات عتق المضر وب مرة قال رحمه الله (كل عبد بشرى بكذا فهو حر قبضه ثلاثة متفرقون عتق الاول) لان البشارة اسم خبر سار صدق ليس للبشر به علم عرفاً ولا يتحقق ذلك من الاول دون الباقيين ألا ترى الى ما روى أنه عليه الصلاة والسلام مر بابن مسعود وهو يقرأ القرآن ومعه أبو بكر وعمر رضي الله عنهم فقال عليه الصلاة والسلام من أراد أن يقرأ القرآن غضا طرباً كما أنزل فليقرأ بقرائة ابن أم عبد فأخبره بذلك أبو بكر ثم عرف فكان يقول ابن مسعود بشرى أبو بكر وأخبرني عمر فقد سمى أبا بكر مبشراً لانه أخبره بخبر سار صدق وليس له به علم وهذا بخلاف الخبر حيث لا يشترط عدم العلم به حتى لو قال من أخبرني بقدم فلان فهو حر وأخبره ثلاثة متفرقون عتقوا لما بينا وروينا ان كنه يشترط أن يكون صدقاً كالبشارة ولو أرسل اليه العبد عتق في البشارة واخبر لان الكتاب والمراسلة تسمى بشارته وهذا بخلاف الحديث حيث لا يحث الا بالمشاهدة ولو أن عبد الله أرسل عبد آخر بالبشارة فجاء الرسول وقال للو ان فلانا يقول لك قد قدم فلان عتق المرسل دون الرسول وهذا بمنزلة الكتاب ولو قال الرسول ان فلانا قد قدم ولم يقل أرسلني عتق الرسول خاصة قال رحمه الله (وان بشره مع عتقوا) لان البشارة تحقق من الجميع لانها عبارة عن خبر يغيب بشرة الوجه لغة وفي العرف عبارة عما بينا وهي تتحقق من الجماعة قال الله تعالى فيبشروهم بغلام عليهم قال رحمه الله (وصح

المذكورة فلا رادعي انه في اللغة أيضا خاص بالمحبوب وما ورد به في المكره فجازد مع عبادة اشتقاقه وهي البشارة فانها تفيد ان لذلك الخبر اثر في البشارة ولا شك ان الاخبار بما يخافه الانسان يوجب تغير بشرته في المشاهدة المعروفة كما يتغير بالمحسوب الا ان على العرف بناء الايمان اه وكتب على قوله بشرة الوجه ما نصه والبشرة ظاهر الجلد ومن ذلك قولهم باشر الرجل امرأته اذا ألقى بشرة بشرته ببشرتها اه (قوله فيبشروه بغلام عليهم) بالفاء في خط الشارح وهكذا هو في نسخ وكذا هو في فتح القدير كما شاهدته بخط ابن أمير حاج والتلاوة وبشروه بغلام عليهم بالواو والقاف في شرح الاتقاني كما شاهدته بخط العيني فيبشروه بغلام عليهم والتلاوة فيبشروا بغلام حليم وهي في سورة الصافات والاولى في المناريات اه

(قوله وقال زفر والسافعي لا يجوز) أي ومالك واحد اه فتح (قوله عن الكفارة) وهو قول أبي حنيفة الأول وهو القياس اه اتقاني (قوله ومعنى هذه المسئلة الخ) قال الكل رحمه الله وانما حورت ~~ههنا~~ ذلك لانه يريد الفرق بين شراء القريب عن الكفارة وشراء أم الولد والافلا حاصل ان عتق أم الولد عن الكفارة لا يجزى سعة ولا لا تجزى أو الفرق بين الشراءين مع ان الشراء في الفصلين مسبوقة بما يوجب العتق من وجه وهما القرابة والاستيلاء أم الولد استحققت العتق بالاستيلاء حتى جعل اعتاقا من وجه قال عليه الصلاة والسلام أعتقها ولدها فهي قبل الشراء قد عتقت من وجه فلم يكن عتقها بالشراء أو تمييزا اعتاقا من كل وجه بل من وجه دون وجه والواجب بالحنث في العيين وغيره من الكفارات اعتناق من كل وجه بخلاف شراء القريب فإنه اعتناق من كل وجه لانه لم يكن قبل الشراء عتق من وجه اه (قوله فأنه عتق لوجود الشرط ولا تجزى به عن الكفارة) قال الاتقاني أما العتق فلو جود الشرط المذكور في العيين السابقة وهو الشراء أو ما عدم الاجزاء عن كفارة العيين فلا يلزم الاستيلاء اذ قوله عليه الصلاة والسلام أعتقها ولدها لم يكن كل العتق مضافا إلى الشراء لان الاستيلاء علة اعتق من وجه والواجب عليه عن كفارة العيين تحرير كامل لا تحرير من وجه دون وجه اه (قوله فعتقهما علة العتق القرابة) أي المتقدمة لا الشراء فان الشراء شرط العتق وانما اقتربت النية بالشراء الذي هو الشرط لا بالعلة فصارت عتقهما علة العتق القرابة ببيان أن (١٤٤) الواجب عليه التحرير والشراء ليس بتحرير لثان فاعتقهما لما لان الشراء استعجاب

شراء أبيه للكفارة لا شراء من حلف بعتقه وأم ولده) وقال زفر والسافعي لا يجوز شراء أبيه أيضا عن الكفارة ومعنى هذه المسئلة في أم الولد أن يقول لامة غيره وقد استولها بالكاح ان اشتريتك فأنت حرة عن كفارة عيني فاشترها فانها عتقت لوجود الشرط ولا تجزى به عن الكفارة والاصل فيه ان النية اذا قارنت علة لعتق ورق العتق كامل صح التكفير والا فلا والخلاف في المسئلة الاولى بناء عليه فعندهما علة العتق القرابة لانها علة الصلات بين الاقارب لانها تجب بالقرابة كافي النفقة والتزاور والشراء شرط العتق لانه سبب الملك والاعتناق سبب لزواله وبينهما اتفاق فاستحال اضافة العتق إلى الشراء فلم تتصل النية بعلة العتق فلا يصح كمن قال أعتد الغدير ان اشتريتك فأنت حرة فاشترها وناويا عن التكفير فانه لا يجزى به وهو المراد بقوله لا شراء من حلف بعتقه والجامع بينهما ان نية التكفير قارنت الشرط في المسئلتين وهو الشراء لان العلة هو التعليق الاول ولهذا تشترط الاهلية عنده حتى لو قارنته النية صح وجاز عن الكفارة ولان فيه صرف منفعة الكفارة إلى أبيه فلا تجوز كغيرها من القرب الواجبة عليه ولنا أن شراء القريب اعتناق قال عليه الصلاة والسلام لا يجزى ولد والد له الا أن يحمده مملوكا فاشتره فبعته رواء الجماعة الا الجذاري أي يعتقه بذلك الشراء لانه لا يحتاج للعتق إلى شيء آخر وهذا كما يقال سقاء فأرواه أي بذلك السقي وضربه فأوجعه أي بذلك الضرب وقد اقترنت النية به فوجب القول بجوازها لاقران النية بعلة العتق والدليل على انه اعتناق أن الرجل لو اشترى نصفه من أحد الشرى يكن يضمن ان كان موسرا وهذا الضمان لا يجب الا على المعتق ولان الشراء يوجب الملك والمالك يوجب العتق في القريب فيضاد الملك مع حكمه إلى شرائه لانهم ملأه نابه وهذا كمن رعى انسانا فأصابه فمات قتل به كأنه جرحه بالسيف لان

الملك والخصر برازاة الملك والدليل على ان استحقاق العتق بالقرابة ان أسعد الشرى يكن اذا ادعى نفسه يضمن لشرى بكنه نصيبه فيه كالأول عتقه اه اتقاني (قوله) لانها تجب بالقرابة كافي النفقة) والافلا حاصل من دليل زفر والسافعي أن العلة للعتق هي القرابة المحرمة لا الشراء لا قريب لانها التي ظهر أثرها في وجوب الصلات كالتفقة فهي المؤثرة في العتق وانما الملك شرط عملها سواء حصل بطريق الشراء أو غيره وأما ان يكون الشراء

نفس العلة فلا لانه لا يثبت الملك والعتق لازما بينهما اتفاق فلا يكون العتق مقتضاها اه (قوله فاشترها وناويا الرى عن التكفير فانه لا يجزى به) وذلك لان عتق العبد وجب عليه بقول كان منه فليس له بعد ذلك أن يصرفه إلى غيره حتى اذا قال هو حر يوم اشترى به وعنى به أن يقع عا عليه من العتق ثم اشترها أجزأه لاقران نية الكفارة بالاعتناق الذي هو علة العتق بخلاف الصورة الاولى حيث لم تقترن نية الكفارة بعلة العتق بل اقترنت بشرط العتق وادس الشرط أثر في ايجاب العتق لان العتق ثبت بقول سابق وهو قوله حرقا صار كأنه قال عيسى حر ثم نوى عن كفارة عينه لا يجوز فكذا هذا قاله الاتقاني (قوله أي يعتقه بذلك الشراء) بيانه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جعل الولد عتقا والدم بالشراء فيكون الشراء اعتناقا لا محالة لان العتق المبدأ لم يوجد بالاتفاق فكما اشترها عتق وكلام الرسول تحجب صيغته عن الانقضاء فلم يكن الشراء اعتناقا لزم الانقضاء ومثله وارد في كلام العرب كافي قولهم سقاء فأرواه أي بالسقي يؤيده ما روى صاحب السنن باسناده الى سمرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ملك ذارحم محرم فهو حر بيانه أنه عليه الصلاة والسلام جعل الحر بجزء الملك والشراء علة لذلك فكأنه قال من اشترى قريبا فهو حر فيكون الشراء تحريرا واعتناقا وقد اقترنت النية به فخاف عا عليه وهذا بخلاف ما ذاورث أباه نوى به الكفارة حيث لا يجزى به لان المهران يدخل في ملك الوارث واختياره والتكفير بتأدي التحرير الذي هو صفة العتق في الاسباب السابقة أعنى الهبة والصدقة والوصية يحصل منه وهو القبول اه اتقاني (قوله أي بذلك الضرب) والترتيب بالآلة يفيد العلية على ما عرف مثل سها فسجد وزنى ما عز فرجم اه

(قوله فكان ذكره ذاك الملك) أي فكانه قال ان ملكك جاربه فتسري بها فهي حرة ٥٠ (قوله ولم يوجدوا احد منها) أما الملك فظاهر وأما لاضافة الى الملك فلائه لم يقل ان ملكك أمة وأما لاضافة الى سبب الملك (١٤٥) فلائه ضافها الى التسري وهو ليس بسبب

ملك الامه فلم يصح اضافة الاعتراف اليه وهذا لان التسري عبارة عن التصين والاسكان وهو أن يتوهمها ويمنعها من الخروج عند أي حذيفة ومحمداه وعند أي يوسف طلب الولد مع ذلك شرطه لان السرية في العادة هي التي يطلب ولدها اه كافي (قوله وهو السيد) أي لانها اذا اتخذت اسرية فقد جعلها سيدة الاماء اه كافي (قوله خلافه) أي يوسف قال الاتقاني وعند أي يوسف لا يكون تسرياً الا بطلب الولد مع هذا والمراد من طلب الولد ان لا يعزل ماءه ولولم يفعل بها شيئاً من هذا ولكن وطئ جناحه فعلمت منه لم تعتق لانه لم يسرها قال الكمال رحمه الله ومعنى التسري عند أي حذيفة ومحمداه ان يحصن أمةه ويعتدها للجماع أفضى اليها عاتيه أو عزل عنها وعند أي يوسف ونقل عن المشايخ أي أنه لا يعزل ماءه مع ذلك فعرف أنه لو وطئ أمةه ولم يفعل ما ذكرنا من التصين والاعداد لا يكون تسرياً وان لم يعزل عنها وان علمت منه لسان مادة اشتقاقه سواء اعتبرت من السرور أو ما يرجع الى الجماع أو غير ذلك لا تقتضي الانزال فيها لان الجماع

الرمي بوجوب نفوذ السهم ومضاهيه في الهوا والنفوذ سبب الوقوع في المرمى اليه والوقوع سبب الجرح وهو سبب الموت فيضاف كله الى الرمي الذي هو علة ولان العتق صفة ولان تأخير في استحقاق الصلة تسرياً حتى تجب الزكاه باعتبار ملك صفة للقراءة كما تقر به تأخير في استحقاق الصلة فكأنه ذات وصفين ومتى تعلق الحكم به له ذات وصفين يضاف الحكم الى آخرهما ما لا تمام له به وآخر لوصفه في هذا الملك فيكون به معتقاً ولهذا لو ادعى أحد التسري بكنين نسب نصيبه من العبد المشترك ضمن نصيب شريكه لان القرابة نصرت آخر الوصفين فصارت معتقاً ولا بد من علي هذا انما ادة الشاهد الثاني حيث لا يضاف الحكم اليها وحدها وان عتق الخطة يابل يجب عليه ما ضمن ما أنفاد بشهادتهم مع ان الرجوع لان الشهادة لا توجب شيئاً بدون القضاء وانقضاء يكون به ما جيبها ولا يقال ان العتق مستحق بالقرابة لانه لا يقول الاستحقاق لا يثبت قبل كمال العلة ولا معنى لقولهم فيه صرف منفعة الكفارة الى أبيه لانه لما جاز صرفها الى عبده فأولى أن يجوز الى أبيه بخلاف غيرهم من أنواع الوجبات كالاطعام والكسوة وإن كان لانه لا يجوز صرفها الى عبده فكذلك الى أبيه وعلى هذا الخلاف لو وهب له ذرية أو قصده عليه به أو وصى له به فقبل فوارع عن الكفارة بخلاف ما اذا ورثه فله جبري وليس له فيه صنع ولا اختيار ولهذا لا يجب عليه اضماتن شريكه فلا يمكن أن يجعل معتقاً بدون اختياره وبشأنته وان لا يجوز شرعاً من حلف بعنقه عن الكفارة اذا نوى بالتسري عن الكفارة لان القيمة لم تقترن بالعله وهي اليمين ولا يقال المعلق بالشرط كالمعز عنه فيكون علة في ذلك الوقت وقد اقترنت القيمة به فيه لانا نقول هو كالمعز في ذلك الوقت حكماً لا حقيقة ألا ترى ان الاهلية شرط القيمة وهي تشتت عند العلة وهي اليمين وأما شراء فشرط محض لانه لا يضاف اليه الحكم وهو العتق واعيا يضاف الى اليمين السابق لانه هو المؤثر حتى لو اقترنت القيمة به بان قال ان اشتريت فانت حر عن كفارة عتقي فاشترته جاز عن كفارته لا اقتران القيمة بالعله الا اذا كانت أمة قد استولدها بالنكاح فان عتقه لا يجوز عن الكفارة لاستحقاقها الحر به بجهة أخرى وقال عليه الصلاة والسلام أعتقها ولدها قال رحمه الله (ان تسريت أمة فهي حرة صح لوفى ملكه) أي لو قال ان تسريت أمة فهي حرة فتسري أمة كانت في ملكه يوم حلف عتقت لان اليمين انعتقت في حقها لانها تناول المملوك في ذلك الوقت على العموم لكون الامه مكرمة في سبب الشرط وهو كالنقي قال رحمه الله (والالا) أي وان لم تكن الجارية التي استولدها في ملكه حين حلف لا يصح ومراده انه لا يتناول من ليس في ملكه يوم حلف حتى لو اشترى جاريته وتسري بها به معتق وقال زفر رحمه الله تعالى عتق لان التسري لا يصح الا في الملك فكان ذكره ذاك الملك كمن قال لاجنيبة ان طلقك فعبدى حر يصير كأنه قال ان تزوجتك وطلقك فعبدى حر لان اطلاق لا يصح الا في الملك فصارد ذكره ذاك الملك فكذلك اهنا ولا يقال هذا اثبات الملك بالاقصاء وهو لا يرى لاقتضاء لانه يجوز انما أثبت به دلالة اللفظ أو الحذف اذا ثبت ما لم يذكر لا يخصص به اقتضاء بل انما اظهر انهم باب دلالة اللفظ لانه بمجرد ذكر التسري يسبق الملك الى الفهم وفيه اقتضاء لا يميز الفهم من اللفظ وقد يتفق كافي قوله ان أكلت أو شربت يفهم منه الطعام وهو مقتضى وشان اليمين بالعتق انما يصح في الملك أو مضافاً اليه أو الى سبه ولم يوجدوا احد منها في حقها وهذا لان التسري عبارة عن التصين والمنع عن الخروج مأخوذ من السرية واحدة السراري وهي مفسومة الى السر وهو الجماع أو الاخذاء أو الى السرور لان لسان يسري به أو الى السري وهو السيد وهي من جملة ما غري في النسب الى فعلية كما قالوا في النسب الى الدهر دهرى وإلى الارض الممثلة سبلي وقلبتا إحدى الرأتى في تسريته وأصله تسررت كما قلبت إحدى الثوبات في نظائير وأصله تغلغت وطلب الولد ليس بشرط في التصين للتسري خلافاً لابي يوسف رحمه الله حتى

(١٩ - زباني ثالث) والسرور والسيادة كل منها يتحقق دونها فأخذ في المفهوم واعتباره بلا دليل وكون العرف في التسري تحصيلها بطلب الولد ادعاء ممنوع بل العرف مشترك في الشاهد في الناس من يقصد ذلك ومنهم من يقصد مجرد قضاء الشهوة من غير أن تلد

لو عزل عنها لا يكون سرية عنده فاذا كانت عبارة عن التحسين وذلك يكون بملك النكاح كما يكون بملك  
 المهر فكان من ذرورته ملك لمتعة لملك الرقية فلا يصير ذكره كملك المهر كما اذا قال لخير الغير  
 اذا جامعته فانك حرة فاشترىها وجامعها لم تعتق لما قلنا بخلاف الطلاق لانه لا يملك التطلق الا بملك  
 النكاح فيصير ذكره ذكر النكاح ولئن سلمنا ان ذكر التسري ذكر ملك المهر لا يلزم منه عتقها لان اشتراط  
 الملك ثبت اقتضاء ضرورة صحة التسري وهو شرط فيقدر بقدرها ولا يظهر ثبوته في حق صحة الجزاء وهو  
 الحرية لان ما ثبت اقتضاء الضرورة يتقدر بقدرها ولا يظهر قياما واءها وهذا لانه لما جعل التسري  
 شرطا للعتق يحتاج الى اثبات الشرط وهو التسري ولا يكون التسري الا في الملك فلزم الملك ضرورة صحة  
 هذا الشرط وهو التسري واما نزول الجزاء فالشرط مستغن عنه لانه يمكن ثبوت الشرط بدون نزول الجزاء  
 ألا ترى ان التسري يوجد وان لم تعتق الامة وفي مسألة الطلاق ظهر النكاح في حق الشرط وهو الطلاق  
 الذي علق به العتق ولم يتعد الى الجزاء واما ما يعتق العبد الذي في ملكه لانه صادف التعليق لكونه في ملكه  
 للعالم والانس ان يعلق عتق عبده بشرط سويحد ووزان مسئلتنا ما لو قال لاجنية ان طلة تكت واحدة  
 فانت طالق ثلاثا فزوجها وطلقة واحدة لم تطلق ثلاثا لان ذكر الطلاق ذكر النكاح لصحة الطلاق  
 الذي هو الشرط ولم يكن ذكر النكاح في صحة الجزاء وهو وقوع الثلاث المعلق بالطلاق الذي هو الشرط  
 وما قاله زفر لا يصح لانه لو كان كما قاله لما تناول من كان في ملكه يوم حلف لانه لمكان تقدير الكلام ان  
 ملكك جارية وتسري بها فهي حرة فلا تعتق من كان في ملكه يوم حلف لانه لمكان تقدير الكلام ان  
 ما استشهد به زفر ان يقول لامة ان تسري بكن فعبدي حرة فاشترىها فتسري بها عتق عبده الذي كان في  
 ملكه وقت الحلف ولا يعتق من اشتراه بعده قال رحمه الله (كل مملوك في حرة عتق عبده القن وأمهات  
 أولاده ومذبروه) لان المطلق يتصرف الى الكامل وملكه اهؤلاء كامل لانه عتقهم رقبة ويبدو لو قال  
 أردت به الرجال دون النساء دين ديانة لاقتضاء لانه نوى التخصيص في اللفظ العام وهذا بخلاف ما لو قال نويت  
 السوددون ابيض أو بالعكس حيث لا يصدق ديانة ولاقتضاء لانه نوى التخصيص بوصف ليس في اللفظ  
 ولا عموم له ان لم يدخل تحت اللفظ فلا عمل فيه نية التخصيص ولو قال نويت النساء دون الرجال لم يصدق  
 لان المملوك حقيقة للذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكية لكن عند الاختلاط يستعمل عليهم  
 لفظ التذكير عادة بطريق التبعية ولا يستعمل فيهن عند انقراضهن فتكون نيتهم اغواء بخلاف ما اذا قال  
 نويت الرجال خاصة حيث يصدق ديانة لانه نوى حقيقة كلامه لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وكذا  
 لو قال نويت غير المدبر لم يصدق قضاء قال رحمه الله (لا مكاتبه) أي لا يعتق مكانته بهذا اللفظ لان الملك فيه  
 ناقص لانه خرج من ملك المولى يد اوله هذا لانه لا يملك المولى اكسابه وليس له أن يطأ مكانته ويضمن جنائنته  
 عليه بكنائنته على الاجنبي وكذا يعتق البعض لا يعتق عند أبي حنيفة رحمه الله لانه كالمكاتب عنده  
 فيكون قاصرا فلا يدخل تحت الاطلاق الابالية كالمختلعة لا تدخل تحت قوله كل امرأة في طالق  
 بخلاف المدبر وأم الولد لان الملك فيهما كامل فيدخلان تحت الاطلاق والرقية ناقص لاستحقاقهما  
 الحرية من وجه فلا يجزيان عن الكفارة والمكاتب عكسه فان رقه كامل وملكه ناقص فانه كس الحكم  
 لذلك قال رحمه الله (هذه طالق أو هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين) لان كلمة أوليات أحد  
 المذكورين وقد أدخله ابن الاولين وعطف الثالثة على المطلقة منهم ما لان العطف للمشاركة في الحكم  
 وهو الطلاق فيختص بعمل الحكم وهي المطلقة فصار كما اذا قال احدا كاطلاق وهذه قال رحمه الله  
 (وكذا العتق والاقرار) حتى اذا قال لعبد هذا حر وهذا عتق الاخيرة والخير في الاولين لما بينا  
 ولو قال في الاقرار افسلان على ألف درهم أولفان وفلان كان خمسة آلاف لا خير وخمسائة بين  
 الاولين يجعله لا يه ما شاء لان كلمة أولاحد المذكورين على ما بينا فكأنه أقر لاحد الاولين ولثالث  
 بالف فيكون لثالث نصفه ولأحداهما نصفه وذكر في المغني ان النصف للاول والنصف للآخرين

له اذا عرف هذا فاعلم انه  
 اذا حلف لا يتسرى فاشترى  
 جارية فخصها ووطئها حنت  
 ذكره القدوري في التجريد  
 عن أبي حنيفة ومحمد  
 رحمه الله ولو قال ان  
 تسري جارية فعبدي  
 حرة فاشترى جارية ففسرها  
 عتق العبد الذي كان في  
 ملكه وقت الحلف ولو لم  
 يكن في ملكه عند ذلك  
 عبدا ثم اشترى جارية  
 ففسرها لا يعتق هذا العبد  
 المستحدث ولو قال ان  
 تسري جارية فهي حرة  
 فتسري جارية كانت في  
 ملكه يوم حلف عتقت  
 وهي مسألة الكتاب وهي  
 اجماعية ولو اشترى جارية  
 بعد الحلف ففسرها لا تعتق  
 عندنا ولا عند أحد من  
 الائمة الثلاثة مالك والشافعي  
 وأحمد وقال زفر تعتق اه  
 (قوله لانه لمكان) كذا بخط  
 الشارح اه (قوله في المتن كل  
 مملوك في حرة عتق عبده القن)  
 القن الرقيق يطلق بالفظ  
 واحد على الواحد وغيره  
 فيقال عبدة قن وعبدة قن  
 وأمة قن بالاضافة وبالوصف  
 أيضا ويرجع على ائتمان  
 وأقنة وهو الذي ملك هو  
 وأبواه ومن كانت أمه أمة  
 وأبوه عربا فهو هجين اه  
 مصباح (قوله لا يعتق  
 مكاتبه بهذا اللفظ) أي لا  
 أن بنويه اه

(قوله الآن في الطلاق ونحوه) أي العتق والاقترار اهـ (قوله ولا تطع منهم أتماء وكفورا) أي آثما ولا كفورا اهـ كافي (قوله فصار كأنه قال لا أكلم فلانا ولا فلانا) هكذا هو في معراج الدراية وفي الكافي وصار كأنه قال لا أكلم فلانا ولا فلانا وفلانا ولا فلانا بين العبارتين في المعنى والله الموفق

باب الأيمن في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ﴿٤﴾

قال الكحل والحاصل أن كل باب عقده ففوقه أول مما قبله وأكثر مما بعده واعلم أن الأصل (١٤٧) عندنا أن كل عقد ترجع حقوقه

والصواب الاول وعليه المعنى لان الثالث معطوف على من له الحق منهم فليكون شر بكانه ولو كان معطوفا  
على ما يليه كما ذكر لكان المقرب الاول وحده اولاً لا تخير لانه اوجب له لاحد المذكرين لانهما قنن في  
الشركة اذ اقامت قبل البيان ولو قال والله لا اكلهم فلانا او فلان وفلان فان اكلهم الاول وحده حث ولا يحث  
بكلهم احدى الاخرين حتى يكاملهم ما جعل الثالث في الكلام مضموماً الى الثاني على التعيين وفيما قد دم  
جعله مضموماً الى من وقع له الحكم والفرق ان او اذا دخلت بين شيئين تناولت احدهما ~~ب~~كر الا ان  
في الطلاق ونحوه الموضع موضع الاثبات فتخص قنن احدهما في الكلام الموضع موضع النفي فتم  
عموم لافراد قال الله تعالى ولا تطلع منهم انما وكفوا رافضاً كما قال لا اكلهم فلانا ولا فانيضم الثالث  
الى ما يليه لانها كانت اول عموم الافراد صار كل واحد منهما كلاماً على حدة كأن الاول انقطع وشرع  
في الكلام الثاني والعطف فيه لا ينصرف الى الاول بخلاف الطلاق وامثاله فان الايصال فيه بين  
الكلامين ثابت فيكون الثالث معطوفاً على من وجب له الحكم ولا نفي قوله طلق لا يصلح ان يكون خيراً  
لثني وفي ضم الثالث الى الثاني جعله لثني لانه يصير كما قال هذه طالق او هاتان طانتي فلا يجوز الا اذا  
قال طانقتان لان المفرد لا يصلح خيراً لثني بخلاف الكلام فان قوله لا اكلهم يصلح لثني ولا قل واكثره اذا  
كلمه اذ لم يزد كره لثني او الثالث خبر اقل ذكر له خبر ان قال هذه طانتي او هذه وهذه طانتي او قال هذا  
سر او هذا سران فانه لا يعتق أحد ولا تطلق بل يخبر ان اختار الايجاب الاول عتق الاول وحده  
وطانقت الاولى وحدها وان اختار الايجاب الثاني عتق الاخيران وطانقت الاخيرين والله اعلم

باب الميز في البيع والشراء والنزوح والصوم والصلاة وغيرها

الاصل فيه ان كل فعل ترجع حقوقه الى المباشر ليبحث الحالف ان لا يفعل بمباشرة وكيله لوجود الفعل من الوكيل حقيقة وحكما وان كانت حقوقه ترجع الى الامر يبحث بفعل الوكيل كما يبحث بالمباشرة لان الوكيل فيه سفير ومعبّر ولهذا الايضيفه الى نفسه بل الى الامر ويتوقف لوباشرة بفعل امره ولا يقدر عليه وفي الاول الوكيل مباشر ولهذا الايضيفه الى الامر بل الى نفسه وينتد عليه لوباشرة بفعل امره قال الله (ما يبحث بالمباشرة لابل الامر البيع والشراء والاجرة والاستعجار والصلح عن مال والقسمة والخصومة وضرب الولد) أى الاشياء التى يبحث الحالف بمباشرتها ولا يبحث بالتوكيل بفعلها هى هذه الاشياء التى عدّها من البيع والشراء والاجرة الخ وهو القسم الاول من الاصل الذى ذكرنا فغالب يبحث الحالف فى هذه الاشياء بمباشرة الوكيل لان الفعل وجد من الوكيل حقيقة وكذا حكما ولهذا رجعت الحقوق اليه حتى لو كان الوكيل حالفا يبحث بمباشرة فاعلم بوجود الفعل من الموكل لاحقيقة ولا حكما فلا

أولا يوصى أولاً بالاستقراض أولاً يصلح عن دم العمد أولاً يودع أولاً يقبل الوديعة أولاً يعبر أولاً يستعبر وكذا كل فعل ترجع مصلحته إلى الأمر كلفه لا يضرب عبده ولا يذبح شاة فإنه يحنت بفعل المأمور ومنه قضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل على دابته وخياطة الثوب وبناء الدار اهـ وكتب على قوله والتزويج ما نصه ليس في خط الشرح اهـ (قوله في المتن وضرب الولد) قال في القنية معزى إلى المحيط ولوحظ لا يضرب ولده فأمر غيره فضر به لا يحنت وقيل الزوجة نظير الولد وقيل نظير العبد ثم رسم للقاضي البدیع وقال ان جنت المرأة فنظر العبد وان لم تنجب فنظر الحر وقال رحمه الله ولو فصل أحد في الولد بتقصيه في الزوجة فحسن اهـ (قوله واهذرجعت الحقوق اليه) أي وكان هو الطالب بالنسبة لمسلم بالثمن أو الممتن والمخاصم بالعيب وبالغبن الموجود والاجرة اهـ فتح (قوله حتى لو كان الوكيل حالاً فيحنت عاشرهما) أي لصديق أنه باع واشترى واستأجر حقيقة وحقاً وهذا قول الشافعي في الاظهر وعند مالك اهـ وأحمد يحنت

لان بالامر بصير كانه فعله بنفسه كما لو حلف لا يحلق رأسه فأمر من حلق له حدث قلنا لم يوجد الفعل منه حقيقة ولا حكما وهذا الشرط للحدث بل من العادة حقيقة وحكما وانما الثابت له حكم العقد الذي هو المال لا كل حكم وان كان الحكم الاعلى بخلاف الحلق لان الممين لم ينعقد فيه على حلقه بنفسه لانه غير معتاد وانما انعقدت على الحلق مطلقا فيحدث بفعل الغير كما لو حلق بنفسه ان كان ممن يقدر على ذلك وينعله اه فتح (قوله فحينئذ يحدث بالامر) أي وان لم ينولان مقصوده من الفعل ليس الا بالامر به فيوجد سبب الحدث بوجود الامر به بالعادة وان كان السلطان ربما يباشر بنفسه عقد بعض البعات اه فتح (قوله في المتن وما يحدث به ما الخ) قل في القضية في باب الممين على عقد ما يشترط فيه قبول صاحبه وما لا يشترط فيه ان رقم السيف الة ثمة السائل حلف لا يوكل فوكل رجلا فلم يقبل ينبغي أن يحدث اه ولو حلف لا يوكل فوكل غيره أن يوكل عنه فوكل هل يحدث (قوله والعق والكتابة) أي والصالح من دم العمد هكذا هو في نسخ المتن وساقط من خط شارح ذكره في (١٤٨) القضية أيضا معزى المحيط اه (قوله والهبة والصدقة) أي والوقف كذلك اه لا

يحدث الا اذا نوى أن لا يأمر به غيره فحينئذ يحدث بالتوكيل لانه شدد على نفسه فمنع نفسه ويحدث بفعله أيضا لانه تاول حقيقة فلا يتغير نيته، ويكون مثله لا يباشر هذه الاشياء كالقاضي والامير فحينئذ يحدث بالامر لان كل أحد يمنع نفسه باليمين عما يعتاد وعادته الامر به دون المباشرة فيصرف اليه لان الممين يتقيد بالعرف ومقصود الحالف والهبة ذاتية لا يتغير بغير نيته بنفسه لو كان مثله ما يباشر هذه الاشياء حتى لا يحدث بالتوكيل لان غرضه بالحلف التوقى من الحقوق وان كان يباشر تارة واما أخرى يعبر الاغلب قال رحمه الله (وما يحدث به ما النكاح والطلاق والعتق والكتابة والصالح من دم العمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض وضرب العبد والذبح والبناء والخياطة والادعاء والاستدعاء والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحل) أي الاشياء التي يحدث فيها بالمباشرة والتوكيل النكاح والطلاق الى آخر ما ذكر حتى لو حلف لا يتدخل شيئا من هذه الاشياء يحدث بمباشرة وعجالة وكيفية خلافا للشافعي في مباشرة التوكيل لان الفعل وجد من المأمور حقيقة ومن الامر حكما فوجد شرط الحدث من الامر من وجهه دون وجهه فلا يحدث كما في القسم الاول وانما أن غرض الحالف التوقى عن حكم العقد وحقوقه وهذه العقود تنقل اليه بحقوقها فصارت مباشرة ولو كسل كباشرته في حق الاحكام والحقوق وصار التوكيل سغيرا ومعبرا وهذا لا يستغنى عن اضافته اليه ولو باشره بغير اذنه لا ينفذ عليه فاذا فعلها بامر فقد وجد منه شرط الحدث فيحدث وما كان منها حسيا كضرب الغلام والذبح ونحوهما موقوف على الامر حتى لا يجب الضمان على الذاعل فكان منسوبا اليه فيحدث ومنفعة ضرب العبد عائدة الى المولى اذا العبد يدب على موجب امر المولى ويسعى في مصالحه اذا ضرب به فصارت ضربه كضرب المولى بخلاف ضرب الولد فان معظم منفعة تحصل للولد لانه يتأديب به ويرتاض وينزجر عن القبائح فصارت حكم من حلف لا يضرب رجلا خرافا من بضره حيث لا يحدث بضره بالمأمور اياه لانه لا يملك ضرب به فلا يصح أمره الا أن يكون الامر ذا سلطان أو قاضيا فحينئذ يحدث لانهم ما يمكن ضرب الاحرار جدا وقهر را فاعمل كان الامر به فيضاف فعل المأمور اليهما وهذا لا يجب على الضارب بأمرهما الضمان في الحسد والتعزير ولو قال الحالف في الطلاق والتزويج ونحوهما من الحكيمات فثبت أن لا أحكامه ولا أنى بنفسه صدق ديانة لا قضاء بخلاف ما اذا قال في ذبح الشاة وضرب العبد فثبت أن

(قوله وضرب العبد) قال في الهداية ولو حلف لا يضرب عبده أو لا يذبح شاة فأمر غيره ففعله يحدث في عينه اه (قوله وقضاء الدين وقبضه) أي والمقصودية والشركة بأن حلف لا يباشر فلانا فأمر غيره يعقد مع فلان عقد الشركة نيابة عنه اه اتقاني (قوله منقول أيضا الى الامر) قال في الكافي وان حلف ليضرب بن عبده أو ليخيط ثوبه أو ليعين داره فأمر غيره برى عينه الا أن يعصى أن ينيها بيده ولو حلف على حو لمضربه فأمر غيره فضر به لم يجرى بضره بيمينه وليس هذا كالعبد وأما السلطان أو القاضي اذا قال لا ضرره فأمر غيره فضر به بترالآن ينوى بده فيدين في القضاء اه اتقاني (قوله وينزجر عن القبائح) أي فلم ينسب

فعل المأمور الى الامر وان كان يرجع الى الاب أيضا لكن أصل المنافع وحقيقتها انما ترجع الى المتصرف به فلا موجب للفعل وأما في عرفنا وعرف عاصنافه يقال ضرب فلان اليوم ولده وان لم يباشر ويقول لعامى لولده غدا أسقيك علقمة ثم يذ كر لؤدب الولدان يضره فيعده الاب نفسه قد حقق انما ذلك ولم يكذب فقد تضاه أن ينعقد على معنى لا يقع بك ضرب من جهتي ويحدث بفعل المأمور اه كال رحمه الله (قوله ولا أنى) يفتح الهمزة وكسر الدلام وفتح الياء التحتية أي أولاه اه (قوله صدق ديانة) أي لانه نوى شيئا يحتمل لفظه فصحت نيته والله تعالى عالم الغيب وشهادته يعلم من ضميره ما لا يعلم غيره اه اتقاني قال الكمال في الهداية ومن حلف لا يتزوج أو لا يطلق أو لا يعتق فوكل بذلك حدث قال الكمال يعني اذا فعله لو كبل وهو قول مالك وأجد وجهه للشافعية وأكثريهم لا يحدث لانهم يفعلون وانما نسبته الى الامر مجازا انه يحدث عندكم بفعل نفسه كما يفعل المأمور وفيه جمع بين الحقيقة والمجاز وأتم تأويله قلنا لم يملك اضافته الى نفسه بل لا يستغنى عن اضافته الى مو كانه نازل عبارة للموكل فانضاف العقد كله لفظا وحكما اليه فيحدث به لا ترى انه يقال في العرف للتحكم بكلام غيره من شعرا وحكمة هذا ليس كلام هذا الرجل بل كلام فلان وكان المعقود ليسه عدم لزوم أحكام هذه العقود نظرا

الى الغرض وهو اعم مما يلزم بمباشرة أو مباشرة ما مورده وليس فيه جع بين الحقيقة والمجاز اه (قوله والاخر بذلك مثل التكلم به) أي لان المأمور به كثر رسول به وسان الرسول كسان المرسل بالاجماع فاذا نوى التكلم به خاصة فقد نوى خلاف الظاهر فلا يصدق القاضى من حيث انه يتكلم بكلام داخل تحت ولايه المرسل مع فرض ان مقتضيه لا ترجع اليه وهى الحقوق وحقيقة المراد ان الطلاق وما معه لما كان انظما ثبت عنده امر شرعى فالخلف على تركه خلاف على ان لا توجد الفرق من جهة وهذا المعنى اعم من ان يتحقق بمباشرة أو مباشرة المأمور بقيمة أحدهما خلاف الظاهر أما المذبح والضرب ففعل حسى لا يتوقف تحققي أثره عن الأمر لان الضرب يثبت مع أثره من الفاعل بلاذن قال الكمال ولو زوجه فضولى فأجزبا تقول حث وعن محمد لا يثبت وفي الاجازة بالفعل اخلاف المشايخ قال شمس الأئمة والاصح عندي لا يثبت لان عقد النكاح يختص بالقول فلا يمكن جعل المجزى بالفعل عاقده ولا فرق بين كون التوكيل بعد اليمين أو قبله ولو وكل بالطلاق والعتاق ثم حلف لا يطلق ولا يعتق ثم طلق الوكيل أو اعتق يثبت لان عبارة الوكيل هنا منة قوله اليه اه قوله ولا فرق بين التوكيل بعد اليمين أو قبله أى فى الحث وعدمه فى هذه المسئلة انه اذا كان عقد الفضولى قبل اليمين وأجاز الخلف بعدهما بانقول أو الفعل فعدم الحث لا خلاف فيه واذا كان عقد النضوى بعد ايمين فأجاز الخلف بعدهما بالقول فالحنث على المختار وان أجاز بالفعل فعدم الحث على قول أكثر المشايخ قال قاضى خيف والفتوى على قول لاكثر اه (قوله يعرف بأثره المحسوس فى المحل) أى ولا يحتاج فيه الى امر حتى يكون ضربا أو ذبحا فانه اذا ضرب عبد لغير أو ذبح شاة لغير يسمى ذلك ضربا أو ذبحا وان وقع بغير أمر وانما نسبة الفعل الى الأمر بسبب مجازا اه اتفانى (قوله فى المتن ودخول الدام الخ) (١٤٩) قال العلامة قوام الدين الاتفانى رحمه الله والاصل فى معرفة ذلك ان تعرف الدام قد تكون لتقليد كقولهم المائل زيد وقد تكون للتعليل وهو لم يثنى عن الباحث على الفعل كقولهم فعلت هذا الامر لا تغناه مرضه ذلك أى لاجل ابتغاه مرضه ان كان مشتركا يجب دمره الى أحد الوجهين لوجود المرح أو لعدم صرفه الى الآخر والاصل الاخر ان تصحح الكلام مع مراعاة نظم

لا الى بنفسى حيث يصدق ديانته وقضاءه والفرق بينهما ان اطلاق ليس الاتكلام بكلام فضى الى وقوع الطلاق على المرأة والاخر بذلك مثل لتكلم به واللفظ ينتظمهما فاذا نوى ان لا يلى فقد نوى الخصوص فى العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر اذا انظر فى العام العموم دون الخصوص والضرب ونحوه فدل حسى يعرف بأثره المحسوس فى المحل وانما يحصل ذلك بالفعل فكان فيه حقيقة والفسبة الى الأمر بالسبب مجازا فاذا نوى الفعل بنفسه فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق ديانته وقضاءه نصرا بضابط ان كل فعل برجع حقوقه الى الأمر أو يحصل نقل حكم فعله الى غيره بحيث لا ينفك بمباشرة الأمور والاملا ثم انما يثبت بالطلاق والعتاق اذا وقع بكلام واحد بعد اليمين وأما اذا وقع بكلام واحد قبل اليمين فلا يثبت حتى لو قال لامرأه ان ادخلت الدار فأنت طالق ثم حلف أن لا يطلق قد دخلت لم يثبت لان وقوع الطلاق عليها بكلام كان قبل اليمين ولو حلف أن لا يطلق ثم علق الطلاق بالشرط ثم وجد الشرط حث ولو وقع عليها الطلاق بضمي مدة الايلة فان كان الالباء قبل اليمين لا يثبت والاحث ولو فرق بينهما بالاعتق لا يثبت عند زفر وعن أبى يوسف رحمه الله وانما نوى هذا لو حلف أن لا يعتق يشترط للحنث وقوع العتق بكلام واحد بعد اليمين ولو أدى المكاتب فعتق فان كانت الكفالة قبل اليمين لا يثبت وان كانت بعده يثبت قال رحمه الله (ودخول الدام على البيع والشراء والاجارة والصياغة والخياطة

الكلام أولى من تصحيحه مع تغير نظامه والاصل الاخر ان كل فعل تجرى فيه الوكالة قد يفعله الفاعل بآمره نفسه وبآمره غيره وبما تجرى فيه الوكالة لا يعمد لغيره فحينئذ ينسب الكلام فيه للوكال فاذا عرفناه هذا فنقول اذا قال لغيره ان بعث لك هذا الثوب فامرأته طالق قدس الحلو عليه ثوبه فى ثياب الخائف فباعه ولم يعلم لم يثبت لان المعنى ان بعث لاجل هذا الثوب لانا لوجعنا له لتخليك بتغير نظم الكلام لان اللام حينئذ تصير صلة للثوب والصلة لا تتقدم على الموصول فلا بد من التفدير فيه بان يقال معناه ان بعث ثوبا وقد تقدم ان تصحح الكلام مع مراعاة نظم الكلام أولى من تصحيحه مع تغييره فقلنا معناه ان بعث لاجل ان يبعث ثوبا لا لاجل المحلوف عليه لعدم أمره فلم يثبت أما اذا قال ان بعث ثوبا لك يثبت سواء باعه بأمرة أو بغير أمره لان اللام ذكرت عقيب الثوب فكانت التعليل فكان شرط الحث بيع ثوب محلول لفلان لا لبيع لاجله وقد وجد بيع الثوب المحلول لفلان وسواء وجد الأمر أو لم يوجد وكذلك الحكم فى كل فعل تجرى فيه الوكالة اذا قدم اللام على العين تكون للتعليل وان آخرت تكون للتعليل مثل قوله ان خطبت لك قيسا أو قيسا لك أو ان صغت لك حليما أو حليما لك أو ان اشتريت لك جارية أو جارية لك أو ان استأجرت لك دارا أو دارا لك أو ان بنت لك دارا أو دارا لك وعمله لو قال فى ما لا تجرى فيه الوكالة ان ضربت لك عبد أو ان ضربت لك عبد لك أو ان مسست لك ثوبا أو ان مسست ثوبا لك أو دخلت لك دارا أو دخلت دارا لك أو ان أكلت لك طعاما أو أكلت طعاما لك أو شربت لك شرابا أو شربت شرابا لك يثبت سواء قدم اللام أو آخر وسواء فعل بأمرة أو بغير أمره لان هذه الاشياء لا تجرى فيها الوكالة اذ ليس لهذه الاشياء عهد يرجع بها المأمور على الامر فتكون اللام للتعليل اذ لم يكن لغة نية ولو نوى غير ذلك تصح نية لانه يؤدى ما يحتمله كلامه قال الشيخ أبو المعين النسفى فى شرح الجامع الكبير وكلا الفضلين فى التباس سواء



لكن الاغلب انه اذا قدم قوله لك في فعل يجري فيه التوكيل يراد به الفعل لاجله وهي لام التعديل واذا أخر يراد به لام التوكيل وفي فعل لا يجري فيه التوكيل الاغلب ان المراد لام التوكيل سواء قدم أو أخر فاجرى الباب على ما عليه أغلب كلام الناس اه (قوله حتى لودس) يقال دس الشيء في الشيء أي أخفاه فيه يدسه بالضم دسا قاله الاتفاقى وقال في الصباح دسه في التراب دسا من باب قتل دفته فيه وكل شيء أخففته فقد دسسته ومنه يقال للجانوس دسيس القوم اه (قوله وباعه الخائف بغير علم لا يحنث) أي لان تقدير الكلام ان يحنث ثوبا بوجوب كالتكليف وأمره ولم يوجد اه كافي (قوله دون ملك العين) يعني وذا ان يفعله بأمره لان نفع ذلك الفعل يقع له اه كافي (قوله فان كل واحد منهما) أي من الفعل والعين اه (قوله توجب ملك العين) أي لملك الفعل فصار تقديره عينه ن يحنث ثوبا بوجوب كالتكليف اه كافي (قوله فبشره بسلام) بالفاء في خط الشارح (قوله فيصير كأنه قال بعد الشراء أنت سراج) ومن اشترى عبدا على أنه بالخيار وأعتقه بعد الشراء يسقط خياره وينبت الملك مقتضيا للاعتاق سابقا عليه كذا هنا كافي

والبناء كان يحنث ثوبا بالاختصاص الفعل بالمخوف عليه أن كان بأمره كان ملكه أولا وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب والعين كان يحنث ثوبا بالاختصاص به بان كان ملكه أمرا أولا وعلى الدخول والاكل على الفعل كقوله ان يحنث ثوبا واشترى الخ كان لاختصاص الفعل بالشخص المخوف عليه يعني بشرط أن يكون الفعل وهو البيع ونحوه لاجل المخوف عليه بأن كان بأمره سواء كان الثوب ملكا للمخوف عليه أو لم يكن بعد ان باعه الخائف بأمره حتى لودس المخوف عليه ثوبه وباعه الخائف بغير علم لا يحنث لان حرف اللام لم يدخل على البيع وهو قوله ان يحنث ثوبا أي ان يحنث لاجلك ثوبا بالاختصاص البيع به وذلك بأن يفعله بأمره اذا البيع تجرى فيه النيابة ولم توجد بخلاف ما اذا قال ان يحنث ثوبا لك حيث يحنث اذا باع ثوبا بملكه سواء كان بأمره أو بغير أمره علم بذلك أو لم يعلم لان حرف اللام دخلت على العين وهو الثوب لانه أقرب اليها فاقضت اختصاص العين به وهو المراد بقوله في آخره والعين كان يحنث ثوبا بالاختصاص به بان كان ملكه أمرا أولا وعلى الدخول والاكل على العين كقوله ان يحنث ثوبا لك يكون الميم لاختصاص العين بالمخوف عليه بأن كان ملكه سواء أمرا أو لم بأمره وهذا الاختلاف الذي ذكره في دخول اللام على الفعل وبين دخولها على العين اذا كان الفعل مما يملك بالعقد وتجري فيه النيابة كالبيع والشراء ونحوهما وان كان مما لا يملك بالعقد كدخول الدار وضرب الغلام والاكل والشرب لا يختلف الحكم بينهما اذا دخلت على الفعل أو على العين بل يكون الميم فيهما لاجل اختصاص العين بالمخوف عليه حتى لو قال ان دخلت لك دارا أو ان دخلت دارا لك أو ان ضربت لك غلاما أو غلاما لك ونحو ذلك يحنث كيفما كان وهو المراد بقوله وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب أي لودخلت اللام على الدخول والاكل والشرب الخ كانت الميم لاختصاص العين بالمخوف عليه فصار كدخولها على العين ولهذا عطف العين على هذه الاشياء وانما كان كذلك لان اللام للاختصاص وأقوى وجوهه الملك فاذا جازت الفعل أوجب ملكه دون العين ان كان ذلك الفعل مما يملك بالعقد كالبيع والشراء وبناء الدار ونحوها وان كان مما لا يملك بالعقد كالاكل والشرب ودخول الدار ونحوها لا يقدّم ملك الفعل لاستحالة وندم ملك العين لانه محتمل كلامه بأن يقدّر فيه تأخيرها بخلاف الفصل الأول فان كل واحد منهما مما يملك بالعقد فربما يحنث بالفعل بالقرب وان جازت العين توجب ملك العين مطلقا لان الاعيان كلها تملك فلا حاجة الى التعمين وذكر ظهور الدين أن المراد بالغلام الولد دون العبد لان ضرب العبد يحتمل النيابة والو كالة فصار قطعا لاجراء لا نظير الاكل والشرب والغلام يطلق على الولد قال انه تعالى فبشره بسلام وذكرنا ضجعا أن المراد به العبد المعروف ولان الضرب مما لا يملك بالعقد ولا يلزم به فانصرف الى المحل المملوك بالتقديم والتأخير على ما بينا قال رحمه الله (فان نوى غيره صدق فيما عليه) أي ان نوى خلاف ما اقتضاه ظاهر كلامه صدق فيما فيه تشديد على نفسه ديانة وقضاء وفيما فيه تخفيف بصدق ديانة لاقضاء وذلك مثل أن ينوي بقوله ان يحنث ثوبا بمعنى قوله ان يحنث ثوبا لك أو بالعكس لانه نوى ما يحتمل كلامه على ما بينا من قبل فيصدق قال رحمه الله (ان يحنث أو يحنثه فهو حرفة قد بالخيار حنث) أي لو قال المالك ان يحنث هذا العبد فهو حرفة قد بالخيار حنث أو قال غيره ان يشترته فهو حرفة بعباده بشرط الخيار أو اشتراعه بشرط الخيار عتق لوجود شرط العتق وهو البيع أو الشراء ولقياس الملك عند وجود الشرط لان البيع بشرط الخيار يمنع خروج المبيع عن ملكه فكان ملكه قائما عند الشرط فيحنث وكذلك المشتري ملكه قائم عند وجود الشرط اما عندهما قضاها لان خيار المشتري لا يمنع دخول المبيع في ملكه وأما عند أي حنث في حرفة الله فلا يلحق بالشرط كالتحريم عند وجود الشرط فيصير كأنه قال بعد الشراء أنت حرفة فيصير مختارا بذلك الامضاء وله ذلك بخلاف ما اذا علقه بالملك بأن قال ان ملكتك فأنت حرفة لا يمتنع به عده لان الشرط وهو الملك لم يوجد عنده لان خيار المشتري يمنع دخول المبيع في ملكه على قوله وعندهما يعتق لوجود الشرط لان خيار المشتري

لا يمنع الدخول في ملكه وبهذا يفرق لابي حنيفة رحمه الله بين شراء القريب وبين شراء من علق عتقه  
 بالشراء حيث لا يعتق القريب بالشراء بشرط الخيار ويعتق الآخر به على ما ذكرنا لانه لم يوجد منه  
 الاعتاق في القريب وانما يعتق اذا ملكه ولم يدخل في ملكه مع خياره بخلاف المعلق عتقه بالشراء  
 لان الشرط قد وجد في حقه على ما ينزل من ذلك الوقت لتقدم التعليق منه وفي القريب لا ينزل  
 لعدمه ولو باعه بعد ما حلف بيعا بالاعتق لانه كما باعه ثم البيع فيه ونزل عن ملكه والجزء لا ينزل في غير  
 المالك وينبغي أن يدخل اليمين لوجود الشرط وهو البيع حقيقة ولو كان الخيار للمانع لا يثبت المشتري لان  
 المشتري لم يتمكن من هذا الشراء من شيء فكان كمن كان الشراء لم يوجد قال رحمه الله (وكذا بالفساد والموقوف)  
 أي وكذا لا يثبت بالفساد من البيع والشراء والموقوف منهم في عينه أن لا يبيع أو لا يشتري أو لا يبيع  
 ولا يشتري فأما الفساد منهما فان كان الخالف هو المانع يتطرقان كان العبد في يد المشتري مضمونا عليه مثل  
 غصب لا يعتق لانه كما يتم البيع نزول عن ملكه كالبيع الصحيح البات وينبغي أن تحصل اليمين لما قلنا في  
 الصحيح البات وان كان العبد في يد المانع عتق لانه لا نزول ملكه قبل التسليم ولو كان المشتري هو الذي  
 حلف بعتقه فاشترى فاشترى فاسدا فان كان في يده مضمونا على الوجه الذي ذكرناه يعتق لدخوله في ملكه كما تم  
 البيع والافلا وفي المحيط عن أبي يوسف لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا فاشترى فاسدا ثم تاركا  
 البيع ثم اشترى فاشترى فاسدا لا يعتق لانه حثت بالشراء الفاسد لانه شراء حقيقة فأنفذت اليمين به وان قدمت  
 وهذا دليل على انه لو اشترى فاشترى فاسدا والعبد في يد المانع تدخل اليمين لاني جزء لعدم المالك قبل القبض ثم  
 بالقبض لا يعتق لانه ليس بشراء وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يثبت بالفساد ولا عاقبه خيارا لانهما  
 أصلا لان الفساد ناقص ذاتا لا يفيد المالك الحال ولا بعد القبض على الكمال لانه لا يفيد الحل فكان الشرط  
 معدوما من وجهه وشرط الخيار يمنع تعلق الاستحقاق بالعقد فصار كالإيجاب بالقبول وجهه الظاهر انه  
 كامل ذاتا لوجود الاهلية والركن والمحل وتخالف الحكم من المالك والحل لا يضر كالهبة وشراء أخته  
 من الرضاع ولا يقال التعليق بالشرط اعدام قبله فوجب أن لا يثبت كالا يثبت بتعلق الطلاق في عينه  
 أن لا يطلق لاننا نقول ذلك في الاسقاطات التي تعلق بالشرط لاني البيع لان في البيع ذات العقد وجود  
 وأثر الشرط في أحكام الحكم لاني العقد ولهذا ينبرم عتق من له الخيار ولو كان معلقا بطل ما عرف في  
 موضعهم من المطولات وأما الموقوف فلا نه قد وجد فيه البيع حقيقة لوجود ركنه وشرطه ومحلّه وكذا  
 حكاه على سبيل التوقف في حثت وصورة المسئلة أن يقول ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا من فضولي  
 حثت بالشراء لان الاجازة شرط الحكم دون السبب والركن قد وجد فلهذا يستند الحكم عند  
 الاجازة اليه ومثبت عندها به لا بها وعن أبي يوسف أنه يصير مشتريا عند الاجازة كالنكاح ونحن نقول  
 الفرق بينهما أن المقصود من النكاح الحل ولم ينعقد الموقوف لافادته بخلاف البيع فان المقصود منه الملك  
 دون الحل ولهذا تجتمع الحرة في حثت فيه من وقت العقد وفي النكاح من وقت الاجازة وعلى هذا  
 لو حلف أن لا يبيع فباع مالك الغير بغير إذن صاحبه يثبت لوجود البيع منه حقيقة على ما ذكرنا في الشراء  
 ولهذا ترجع الحقوق اليه قال رحمه الله (لا بالباطل) أي لا يثبت البيع الباطل ولا بالشراء الباطل في  
 عينه لا يبيع أو لا يشتري لانه ليس ببيع حقيقة ولا حكما حتى لا يفيد شيئا من أحكام البيع ولو اتصل به  
 القبض حتى لو قال ان اشتريت اليوم شيئا فعبدى حر أو ان هبت عبدي فهو حر فباعه عبته أو حر لا يثبت  
 بخلاف ما اذا باعه بغيره لانه فاسد على ما عرف والاول باطل لان الميتة ليست بمال عند أحد ولو اشترى  
 مدبرا أو أم ولد لا يثبت لانه انفق لها ما سبب الحرية وهي تنافي لان عقاد ولو قضى بجوارته القاضي يثبت  
 للحال لان قضاءه يؤثر في إزالة المانع من الجواز فيقتصر على وقت القضاء فيثبت حينئذ بخلاف اجازة يبيع  
 الفضولي فانه يستند الى وقت وجوده فيثبت السبب فيه الى وقت الاجازة وهذا هو اعتقه المشتري قبل الاجازة  
 بغيره عند الاجازة وفي أم الولد والمدبر لا ينفذ عند القضاء لان المانع كان عمدا اليه فأبطل الإيجاب فكان

(قوله ولو باعه بعد ما حلف  
 بيعا بالاعتق) أي بالاجماع



أوالسفر والإذهاب أو

العرف وأما الوجه الذي

لله على المشي الى الحرم أو  
المسجد الى امتداد أي...

بازمه ایما حنة أو عمة ووجه

الحرام يشمل كل واحد منهما

یلتزمہ فیکذا اذا ذکر ما یشملہ

أَنْفِي لَفْظُ الْمَشْيِ لَيْسَ مَا نَمِي

المذري يا مسمى الى بيت الله و  
الى الكعبة أو الى مكة شرف

القِيَّاسُ فَبِنِ الدَّقِيقَةِ عَلَى

ولهذا لو قال الله على المشي

الى باب بنى شيعة لا لزمنه شي  
الآفة لا

الحزن قال الا تقاني واني قال

اثبات فن در و رتبه های لازم

لا تامل قلنا! الشهادة على

أداة عليهم، أو ذلك لأنهم لا يطلب

ما بيننا وبينكم القضاء والقضاء، ولا تدخل تحت القضاة، ولا تقبل الشهود.

فإنما نتق الشهادة على التضحية بثأنا قامت على نفي الحجج والشهادة على نفي الحجج لا تقبل لما قلنا اه (قوله اذ لا مطالب لها) أي لأن

الحاصل على نفي الحميم مقصودنا والشهادة على النفي باطلة اه كمال

(قوله أو بناء على ظاهر العدم) حاصل الجواب ان هذا نفي محيط به علم الشاهد لكنه لا يميز بين نفي ونفي في عدم القبول بان يقال النفي اذا كان كذا صححت الشهادة به وان كان كذا لا تصح تبسيرا ودفع العرج اللان في تعيين نفي من نفي اه (قوله ولا يفرق بين نفي ونفي تبسيرا لا امر الخ) قال الكمال رحمه الله وأما مسئلة السيرة فنقول باعتبار أنهم شهادة على السكوت الذي هو أمر وجودي فصار كسهم ودالارث اذا قالوا انهم يدان وارثه لا يعلم له وارثا غيره حيث يعطى له كل التركة لانهم شهادة على الارث والنفي في ضمنه والارث محدد دخل تحت القضاء فاما البحر وان كان وجوديا ونفي الحجب في ضمنه لكنه لا يدخل تحت القضاء كما ذكر فكأن الشهادة كعدمها في حقه فكان النفي هو المقصود بها وأما ما في المبسوط من أن الشهادة على النفي تنبئ في الشروط حتى لو قال لعبد ما لم تدخل الدار فانت حر فشهد أنه لم يدخلها قبلت وقضى بعنته وما نحن فيه من قبيل الشروط فاجيب عنه بانها قامة ثابتة مع ما ين وهو كونه خارجا فثبت النفي ضمننا ولا يخفى أنه يرد عليه أن العبد كالأحق له في التضحية اذا لم تكن هي شرط العتق فلم تصح الشهادة بها كذلك لا يحق له في انخروجه لأنه لم يجعل الشرط بل عدم الدخول كعدم الحجب في مسئلتنا فلما كان المشهود به معلوما وجوديا متضمن للدعي به من النفي المجعول شرطا قبلت الشهادة عليه وان كان غير مدعى به لتضمنه المدعي به كذلك يجب قبول شهادة (١٥٤) التضحية المتضمنة للنفي المدعي به فقول محمد رحمه الله أو بوجه اه (قوله فأقام البيعة

شهادتهما أنه لم يحجج لانا لا ندري هل شهدا عن علم أو بناء على ظاهر العدم قلنا البيعات شرعت للاقيات دون النفي فترد ولا يفرق بين نفي ونفي تبسيرا لا امر ودفع العرج بخلاف المستشهد به فان ذلك شهادة على أمر محسوس وهو السكوت فان قيل الشهادة على النفي في الشروط مقبولة كما اذا قال لعبد ما لم تدخل الدار اليوم فانت حر فأقام البيعة أنه لم يدخل فقبل ذكره في المبسوط قلنا هو الآخر مع ما ين وهو كونه في خارج الدار قال رحمه الله (وحنث في لا يصوم بصوم ساعة بنية) أي لو حلف لا يصوم فنوى الصوم وأمسك ساعة ثم أفطر بحث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد وجد لان الشارع في الفعل يسمى فاعلا ثم لا يفطر بعد ذلك لا يرتفع الحنث المتقرر ولان الامساك المستقر وتكرار وتكرار الفعل المألوف عليه ليس بشرط للحنث قال رحمه الله (وفي صوما أو يوما بصوم) أي يحنث في عينه لا يصوم صوما أو يوما بصوم يوم لانه ذكر الصوم مطلقا يذكر المصدر فينصرف في الكمال وهو المعبر والمفد لحكمه شرعا وفي قوله يوما نصريح في تقديره باليوم فلا يحنث فيه ما لا يصوم يوم كامل قال رحمه الله (وفي لا يصلي بركعة) أي في عينه لا يصلي يحنث بركعة وهو ما اذا قبحها بسجدة ولا يحنث ما لم يقبحها بها والقياس أن يحنث بالشروع اعتبارا بالصوم وجه الاستحسان أن الصلاة عبارة عن أركان مختلفة فمات بآيات بجميعها لا تسمى صلاة الا ترى أنه لا يقال صلى ركوعا ولا صلى سجودا وانما يقال صلى ركعة وهي تشتمل على الأركان كلها وبعد ما تكرر بخلاف الصوم لان الامساك ركن واحد ويتكرر وذلك بعده ثم ان محمد المذكر أنه متى يحنث واختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحنث بنفس السجدة وقال بعضهم يحنث برفع الرأس منها قال رحمه الله (وفي صلاة يشفع) أي لا يحنث الا بشفع في عينه لا يصلي صلاة لان الصلاة المطلقة تنصرف الى الكمال وهي الركعتان ثم عليه الصلاة والسلام عن البتراء قال رحمه الله (ان لست من غزلك فهو هدى فلك فظنا فغزاه ونسج فلبس فهو هدى) أي لو قال ذلك لامر أنه كان الحكم كما ذكره وهذا عند أي حذيفة رضي الله عنه وقال لارحمهما الله ليس عليه أن يهدي الا اذا غزله من قطن كان في ملكه

انه لم يدخل تقبل) أي ويقضى بعنته اه (قوله وقد وجد) أي عام حقيقة اه (قوله وبعد ما تكرر) قال الكمال ولان بمجرد الشرع في الفعل اذا تمت حقيقة يسمى فاعلا ولما نزل ابراهيم عليه الصلاة والسلام ذابا حيث أمر السكين في محل الذبح فقبل له قد صدقت الروايات بخلاف ما اذا كانت حقيقة تنوقف على أفعال مختلفة كالصلاة فلما قال فحين حلف لا يصلي أنه اذا قام وركع وسجد يحنث اذا قطع ولو قطع بعد الركوع لا يحنث لم يدخل في الوجود عام حقيقة اه (قوله انهم عليه الصلاة والسلام عن البتراء) أي

نهي يمنع الصحة لو فعلت ومن فروع هذه ما في النسخة قال لعبد ان صليت ركعة فأنت حر فصلي ركعة ثم تكلم لا يعتق يوم ولو صلى ركعتين عتق بالركعة الاولى لانه في الصورة الاولى ما صلى ركعة لانها بتراء بخلاف الثانية وهذه المسئلة مذكورة في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف فقال بعض المتأخرين تبين به انه المذكور في الجامع قول محمد يعني وحده وهو غير لازم فان المذكور عن أبي يوسف حلف لا يصلي ركعة فصلاة الركعة حقيقة دون مجرد الصورة لا تحقق الا بتمام أخرى اليها والمذكور في الجامع الصغير حلف لا يصلي ولم يقل ركعة والبتراء فصغير البتراء ثابت الا بتراء وهو في الاصل مقطوع الذنب ثم صار يثار للنقص وفي السبع يحنث بالفساد بخلاف التكاح والفرق غير خاف ثم اذا حلف لا يصلي صلاة فهل يتوقف حنثه على فعوده قدر الشاهد بعد الركعتين اخذت واقعه والاظهر انه ان عقد عينه على مجرد الفعل وهو اذا حلف لا يصلي صلاة يحنث قبل القعدة لما ذكرناه وان عقدها على الفرض كصلاة الصبح أو ركعتي الفجر تنبئ أن لا يحنث حتى يقعد اه كمال وكتب على قوله البتراء ما نصه أي الركعة الواحدة اه كافي كمال (قوله وقال ليس عليه أن يهدي الا اذا غزله من قطن كان الخ) قال في الكافي ولا خلاف أن القطن أو الغزل اذا كان في ملكه يوم حلف والمسئلة يجعلها انه هدى ومعنى الهدى التصديق به كما لانه اسم لما يهدي اليها اه قال الكمال ومعنى الهدى هنا ما يتصدق به بجملة لانه اسم لما يهدي اليها فان

كان ندره في شاة أو بدنة فأنما يخرج منه عن العهدة ذبحه في الحرم والتصدق به هناك فلا يجوز به الهداء قيمته وقبل في الهداء قيمة الشاة  
روايتان فلو سرق بعد الذبح ليس عليه غيره وان ندر في جازا التصديق في مكة عينه أو بقيته وقيل الاتفاق في ثم الهدى اسم لما يهدى إلى  
مكة أي ينتقل اليها بالتصدق ثم إذا ندر أن يهدى ثوبا جازله أن تصدق به على من كان مكة وغيرهم ولو ندر أن يهدى نعلين لم يجوز إلا أن  
يهدى بمكة ويتصدق بدولتين تصدق به حيا لا يجوز ولا يكون عدا حتى يذبح ثم إذا سرق لثمن عليه مكره صاحب الاجناس وذلك  
لقوله تعالى ثم حملها إلى البيت اعتيق وإذا نذر على لا ينقل كالعهدة أو يكون سرايا القيمة لانه ذرقل الاعين اه (قوله لان الذر لا يصح الا في ذلك)  
أي بما عرفت في المأث اه (قوله أو في سببه) أي مثل ان اشترى كدافه وهوى أو فعل ان تصدق به اه فتح (قوله ولا يحنث حنيفة ان  
اعزل سبب المأث) قال الكمال وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج (١٥٥) لان المعتاد ان يشتري القطن في البيت وهي

تغزله فيكون المعزول ملكا  
له والمعتاد هو المراد بالفاظ  
قالت علق تعليق بسبب ملكه  
للزوج كأنه قال ان لبس  
ثوبا ملكه بسبب غزله  
قطنه هو هدى ولا حاجة إلى  
تقدير ملك القطن ولأن  
الاتفاقات اليه اه (قوله  
ولهذا لو غزله من قطن كان  
في ملكه الخ) قال الكمال  
رحمه الله والواجب في ديارنا  
أن يفتي بقولهما لان المرأة  
لا تغزل لامن مكان نفسها  
أو قطنها وليس الغزل سبيبا  
لملكه للغزول عادة فلا يستقيم  
جواب أي حنيفة اه قلت  
جواب أي حنيفة مستقيم  
في حق بعض أهل الريف  
اه (قوله يحنث) وإنما  
يحنث به لانه أضافه إلى سبب  
المأث وهو غزل المرأة لاني  
ملكه لانه لان القطن لم يصير  
مذكورا حتى يضاف اليه اه  
كافي (قوله حلي) الحلي يفتح  
الحاء وسكون الهمزة مفرد  
وجهه حلي يضم الحاء

يوم حلف لان النذر لا يصح الا في المأث أو مضافا إليه أو إلى سببه لقوله عليه الصلاة والسلام لا نذر  
فيما لا ملك بن آدم ولم يوجدوا حنثها ان غزل المرأة واللبس ليسا من أسباب الملك فصارت نظير ما لو قال  
ان تسريت أمة فهي حرة على ما عرفت في حنيفة رضي الله عنه ان الغزل سبب الملك ولهذا يأتى  
به الغاصب وغزل المرأة من قطن الزوج سبب الملك الزوج عادة ولهذا لو شترى قطنه وغزله ونسجته  
بغير إذنه كان ملكا بحكم عرف لانها لا تغزله عادة إلا له والمعتاد كالشروط ولو لا ذلك لكان ملكا لها  
كما لو غزله الاجنبى فإذا كان سببا للملك يكون ذكر الملك كسائر أسباب الملك ولهذا لو غزله  
من قطن كان في ملكه يوم حلف ونسجته وليس يحنث بخلاف مسئلة التسرى فان التسرى ليس بسبب  
للك على ما بيناه في موضعه فلم يكن ذكر الملك قال رحمه الله (ليس خاتم ذهب أو عقد أو لؤلؤ ليس  
حلي) أما الذهب فلا تله لا يستعمل الا للترزين فكان لبسه ليس الحلي ولهذا حرم استعماله على الرجال فكان  
كاملا في معنى الحلي فدخل تحت مطلق اسم الحلي حتى لو حلف لا يلبس حليا فليس خاتم ذهب يحنث  
لما ذكرنا وأما عقد اللؤلؤ فالمد كور هنا على اطلاقه قولها وأما عند أي حنيفة رحمه الله فليس بحلي  
الا إذا كان مرصعا حتى لا يحنث في عيونه لا يلبس حليا فليس غير المرصع منه وعندهما يحنث لان اللؤلؤ  
اخالص يدخل تحت اسم الحلي قال الله تعالى وتستخرجن منه حلية فلبسهن وانما يستخرج من  
البحر اللؤلؤ والخالص وقال تعالى يحلون فيهما من أساور من ذهب ولؤلؤ ولا يحنث من حنيفة رحمه الله ان  
العادة لم تجز الحلي به الا من مرصعا بذهب أو فضة والعادة هي المعتادة في الاعيان ثم قيل على قياس قوله  
لا بأس للرجال بلبس اللؤلؤ والخالص وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فكلى أمي بما عاين في زمانه وقال  
في الكافي قولهما أقرب إلى عرف ديارنا فيفتي بقولهما لان الحلي به على الانفراد معتاد وعلى هذا  
الخلافا ذ لبس عقد زبرجدا أو زمر غير مرصع قال رحمه الله (لا خاتم فضة أي لا يكون لبس خاتم فضة  
لبس حلي حتى لو حلف لا يلبس حليا لا يحنث بلبسه لانه ليس بحلي كامل لان الحلي يستعمل للترزين فقط  
وهذا يستعمل له ولغيره ولهذا حل للرجل ولو كان حليا من كل وجهه لم يكن حليا كاملا  
لا يدخل تحت مطلق الاسم عرفا ولا شرعا وذكر في النهاية معزيا إلى العوائد الظهيرية أن خاتم الفضة  
إذا صيغ على هيئة خاتم النساء كان ذافص يحنث وهو الصحيح قال رحمه الله (لا يجلس على الارض)  
أي حلف لا يجلس على الارض (يجلس على بساط أو حصير أو لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه  
فراش آخر فنام عليه أو لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا آخر لا يحنث) لان الجالس على البساط  
أو الحصير لا يعد جالسا على الارض عادة فانه قطع النسبة إلى الارض فلا يحنث بخلاف ما إذا حال بينه

وتشديد الماء على فعول كذا بخط الشارح (قوله مرصعا) ترصيع التركيب يقال تراج مرصع بالجواهر اه (قوله وعندهما يحنث)  
وبقولهما ما قالت الأئمة الثلاثة اه فتح قال الاتفاق في نحر الاسلام البردوى في شرح الجامع الصغير وقيل على قياس قوله لا بأس بان  
لبس الغلمان اللؤلؤ وكذلك الرجال وقاس أبو حنيفة اللؤلؤ بالذهب والفضة لانه لا يكون حليا إلا بصبغ قصاص فكذلك اللؤلؤ لا يكون حليا  
إلا بالتصبغ قال الصدر الشافعي هذا إذا عاقت المرأة في عنقها شيئا من الذهب غير مصوغ لا يحنث اه (قوله والعادة هي المعتادة  
في الاعيان) أي لاستعمال القرآن اه (قوله ولو كان حليا من كل وجهه لم يكن حليا كاملا) أي لان التزين بالذهب والفضة حرام على الرجال  
ولو لبس خليا لا أو دما أو جوا أو سوارا يحنث سواء كان من ذهب أو فضة اه كافي (قوله يحنث وهو الصحيح) قال الكمال وقيل لا يحنث بخاتم  
الفضة مطلقا وان كان مما يليه النساء وليس ببعيد لان العرف في خاتم الفضة في كونا حليا وان كان زينة وان كان من ذهب اه

(قوله يقال نائم على فراشين) أي ولا يقال جلس على سريرين ان كان أحدهما فوق الآخر اه اتقاني (قوله فسلم على جمع هو فهم) أي بقوله سلام عليكم اه كافي (قوله وقوله لا يجلس على سرير ليس على ظاهره) قال صاحب الهداية ومن حلف لا ينائم على فراش قال السكال أي فراش معين فانه قال في غير هذا الكتاب على هذا الفراش وبديل قوله وان جعل فوقه فراشا آخر فنام عليه لا يجنح اه قال الانتاني فلو كان المراد منه منكر انجحت لانه نام على فراش اه (قوله وعلى هذا الوحلف لا ينائم على هذا السطح أو والد كان الخ) ولو بنى دكانا فوق الدكان أو سطحا فوق السطح انقطعت النسبة عن الاسفل فلا يجنح بالجلوس على الاعلى ولذا كرهت الصلاة على سطح الكسوف والاصطبل ولو بنى على ذلك سطحا آخر (١٥٦) فصلي عليه لا يكره قاله الشيخ أبو المعين في شرح الجامع وفي كافي الحائكم حلف لا يجنح

على الارض فشى عليها نعل أو حنث وان حلف على بساط لم يجنح وان مشى على أعجار حنث لانها من الارض اه كمال

### باب الممين في الضرب والقتل وغير ذلك

(قوله وهذا لان الضرب اسم لفعل مؤنم متصل بالبدن) أي أو استعمال آلة التأديب في محل قابل للتأديب والابلام ولابد لا يتحقق في الميت لانه لا يحس ولذا كان الخ أن الميت المذهب في قبره توضع فيه الحياة بقدر ما يحس بالالم والبنية ليست بشرط عند أهل السنة حتى لو كان متفرقا الاجزاء بحيث لا تتميز الاجزاء بل هي مختلطة بالتراب فعذب جعلت الحياة في تلك الاجزاء التي لا يأخذها البصر وان الله على ذلك لقدير والخلاف فيه ان كان بناء على انكار عذاب القبر والا فلا يتصور من عاقل القول بالعذاب مع عدم الاحساس اه (قوله

وبين الارض ثوبه وهو لا يسه حيث يجنح لانه تبع له فلا يعتبر حائلا الا اذا نزع وفرضه على الارض وجلس عليه فانه حينئذ يكون كالفراش وكذا النوم على فراش فوق فراش أو بالجلوس على سرير فوق سرير لا يعتبر جالسا ولا نائما على الفراش الاسفل أو على السرير الاسفل وذكري الكافي معزي الى الاختلاف ان عند أبي يوسف رحمه الله يجنح في لفراش فوق الفراش لانه نائم عليه ما عر فاقال نائم على فراشين فصار كمن حلف لا يكلم فلانا فسلم على جمع هو فهم وقوله لا يجلس على سرير ليس على ظاهره لانه لو كان السرير المحلوف عليه نكرة كذا كره يجنح بالجلوس على السرير الاعلى لان اللفظ المنكر ينزاوله وانما لا يجنح اذا كان السرير المحلوف عليه معينا بان حلف لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه سريرا آخر فجلس عليه لانه غيره قال وجه الله (ولو جعل على الفراش قرام أو على السرير بساط أو حصير حنث) لانه يعتد جالسا ونائما على الفراش والسرير عادة وعلى هذا الوحلف لا ينائم على هذا السطح أو والد كان أو لا يجلس فبسط عليه فراشا أو حصيرا فنام عليه أو جلس حنث لانه يعتد نائما وجالسا عليه ما والنوم والجلوس عليه ما هكذا يكون عادة ألا ترى أنه لو حلف لا يركب هذا القرس فوضع عليه سر جافر كعبه حنث بخلاف الفراش على الفراش أو السرير على السرير لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون تبعاله وبخلاف ما اذا حلف لا يجلس على الارض حيث لا يجنح بالجلوس على الفراش والفارق العرف والله أعلم

### باب الممين في الضرب والقتل وغير ذلك

والاصل فيه أنه ما شره الميت فيه الحي يقع الممين فيه على حالة الحياة والموت وما اختص بحالة الحياة تقيد بها قال رحمه الله ان ضربت بك وكسوتك وكلت وكذبت عليك فعدى حر تقيد بالحياة أي لو قال ان ضربت بك أو كسوتك أو ذبحت عليك فعدى حر تقيد بحياة الخاطب حتى لو فعل هذه الاشياء بعد موت الخاطب لم يجنح لان هذه الاشياء لا تتحقق في الميت وهذا لان الضرب اسم لفعل مؤنم متصل بالبدن وبعد الموت لا يتصور ذلك ومن يعذب في القبر توضع فيه الحياة في الصحيح وان اخذت الفروا في كيفية تلك الحياة ولا يدعينا أن أوب عليه الصلاة والسلام أمر أن يضرب امرأته بالضغث وهو غير مؤنم لانه حرمة صغيرة من حبش أو ريحان لانه جاز أن يكون مختصا به أكراماله وتخفيفا عليها وقيل الضغث قبضة من أغصان الشجر فعلى هذا الاشكال فيه والكسوة يراد بها التمليك عند الاطلاق ومنه الكسوة في الكفارة وهو لا يتحقق في الميت ولهذا النوع بكنهه أحد ثم آخر جه السبل أو السباع يكون للشرع لا لو ورثته لما قلنا بخلاف اللبس لانه عبارة عن السر وهو يتحقق في الميت حتى لو حلف لا يلبسه فلبسه بعد الموت يجنح لما قلنا لأن ينوي بالكسوة السترة فانه حينئذ يجنح والكلام يراد به الافهام وهو لا يتحقق في الميت ولا

في الصحيح احتراز عن قول الكرامية والصالحية اه اتقاني (قوله وان اختلفوا في كيفية تلك الحياة) فقبل توضع فيه الحياة يقال بقدر ما يتألم للاحياة الماطفة وقيل توضع فيه الحياة من كل وجه اه (قوله بالضغث) والضغث في اللغة ما جعته بكفك من نبات الارض فانزعته قال الشاعر \* وجهت ضغثا من خلا مطيب \* كذا قال صاحب الجهرة اه اتقاني (قوله والكسوة يراد بها التمليك) أي في لغة العرب اه اتقاني (قوله عند الاطلاق) أي يقال كسا الأمير فلانا أي ملكناه كافي (قوله ومنه الكسوة في الكفارة) أي فلو أنه كسا عشرة أموات عن كفارة عيتم لم تجزه لعدم التمليك يؤيده ان الرجل لو قال كسوتك هذا الثوب يصير هبة قال الفقيه أبو الوائلي لو كانت عيتمه بالفارسية ينبغي أن يجنح لان هذا اللفظ بالفارسية يراد به اللبس ولا يراد به التمليك اه اتقاني (قوله حتى لو حلف لا يلبسه) أي لو حلف لا يلبس فلانا ثوبا فلبسه بعد موته يجنح اه (قوله لما قلنا) يعني بخلاف الكسوة اه (قوله وهو لا يتحقق في الميت) أي فلو كره بعد موته لا يجنح اه



(قوله لا تقول) أي هو غير ثابت فإنه لما بلغ هذا الحديث عائشة رضي الله عنها قالت كذبتم على رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى  
 انك لا تسمع الموتى وما أنت بسمع من في القبور اهـ كافي (قوله ويجوز أن يكون ذلك لوعظ الاحياء) أي لا افهام الموتى اهـ (قوله فما خبرنا  
 عنكم) أي وبانه مخصوص بأولئك تضعيفاً للصحة عليهم لكن بقي تروى أنه عليه الصلاة والسلام قال ان الميت ليسمع خفق نعالهم اذا  
 انصرفوا ولينظر في كتاب الجنائز من هذا الشرح اهـ فتح (قوله فوزياريه) لا ترى أنه لا يقال دخل على دابة أو دخل على حائط فلما لم يكن  
 الدخول على شيء دخولا عليه اذا لم يكن من أهل اليمن لم يحنث في عيمته لا يدخل على فلان اذا دخل عليه بعد الموت وهذا لا زيارة عين الميت  
 لا تكون لان المزارقبره لا عينه الا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم كنت نهيتمكم عن زيارة القبور الا فزرووها قال في شرح الطحاوي  
 الاصل في هذا أن كل فعل يند ويؤلم ويغم ويسر يقع على الحياء دون الاموات كالضرب والشتم والجماع والكسوة والدخول عليه اهـ اتفاقاً  
 قال السكال ومثله التقبيل اذا حلف لا يقبلها فقبلها بعد الموت لا يحنث وتقبيله عليه (١٥٧) الصلاة والسلام عثمان بن مظعون بعد

ما أدرج في الكفن شمول على  
 ضرب من الشفقة والتعظيم  
 وقيل ان عقد عينه على قبيل  
 ما يحنث أو على امرأ  
 لا يحنث وهو على الوجه اهـ  
 قوله كنت نهيتمكم عن زيارة  
 القبور فزرووها أي ولم يقل  
 عن زيارة الموتى اهـ فتح (قوله  
 والمقصود منه التطهير) قال  
 السكال وأرأه الوسخ والسك  
 يتحقق في حاله الموت كطبيعة  
 اهـ (قوله في المتن لا يضرب  
 امرأه قد شعرها أو خنقها  
 أو عضها حنث) قال السكال  
 وكذا الوجأها أو قرصها  
 ومن بعض المشايخ ينبغي أن  
 لا يحنث بذلك لانه لا يتعارف  
 ضرباً أو أجيب بما عمل به في  
 الكتاب وهو أن الضرب اسم  
 لفعل مؤنم يتصل به وهذه  
 الاشياء كذلك وفي المتن  
 حلف لا يضرب فلان فافض  
 ثوبه فأصاب وجهه أو رماه  
 بحجر فأدماه أو نشأته فأصابته

يقال الله عليه الصلاة والسلام قال لقمة لي يد من المشركين هل وجدتم ما وعد ربكم حقة فلولاً أنه فيه  
 متحقق لما قال لهم ذلك لا تقول ردت عائشة رضي الله عنها هذا الحديث وقالت قال الله تعالى انك لا تسمع  
 الموتى وقال تعالى وما أنت بسمع من في القبور فم يثبت ولز ثبت فهو مختص بالنبي صلى الله عليه وسلم  
 ويجوز أن يكون ذلك لوعظ الاحياء ونظيره ما روى عن علي رضي الله عنه كان اذا أتى المقابر قال عليكم  
 السلام يا بارقوم مؤمنين أمانساؤكم فقد نكحت وأموالكم فقد قسمت ودياركم فقد سكنت فهذا خبركم  
 عننا فما خبرنا عنكم وكان يقول سل الارض من شق أمرك وغرس أشجارك وحني ثمارك فان لم تجب  
 جواباً أجبته لك اعتباراً وكان ذلك على سبيل الوعظ للاحياء لا على سبيل الخطاب للموتى والجمادات والغرض  
 من الدخول اكرامه بتعظيمه أو اهانته بتحقيره أو زيارته ولهذا لم يقصد بالدخول بأن يدخل على غيره أو  
 الحاجة أخرى أو يدخل عليه في موضع لا يجلس فيه للزيارة كالسجود والظلمة والذهاب لا يكون دخولا عليه  
 الا اذا اعتاد الخلو فيه للزيارة ولا يتحقق اسكك بعد الموت لانه لا يزاد هو وانما يزاد قبره قال عليه الصلاة  
 والسلام كنت نهيتمكم عن زيارة القبور فزروها قال رحمه الله (بخلاف الغسل والجل والممس) أي بخلاف  
 ما اذا حلف لا يغسل فلان أو لا يحمله أو لا يمس حيث يحنث اذا فعل به ذلك بعد موته لان هذه الاشياء تتحقق  
 في الميت كما تتحقق في الحي وهذا لان الغسل هو الاسالة والمقصود منه التطهير والميت يطهر بالغسل الا ترى  
 أنه اذا حمله رجل وصلى لا يجوز قبل الغسل وبعده يجوز وكذا الوصل عليه قبل الغسل لا يجوز فلا ينافيه  
 الموت وكيف ينافيه وغسله واجب على الاحياء والجل يتحقق بعد الموت قال عليه الصلاة والسلام من حمل  
 ميتاً فليمت وضاً والمس للتعظيم أو الشنقة فيتحقق بعد الموت قال رحمه الله (لا يضرب امرأه قد شعرها أو  
 خنقها أو عضها حنث) أي لو حلف لا يضربها ففعل بها هذه الاشياء يحنث لان الضرب اسم لفعل مؤنم وقد  
 تحقق وقيل هذا اذا كانت هذه الاشياء في حالة الغضب وان كانت في حالة العفة لا يحنث لانه يسمى بممارسة  
 لا يضرباً كما قد قيل اذا كانت عيمته بالفارسية لا يحنث بهذه الاشياء قال رحمه الله (ان لم أقتل فلاناً فكذا وهو  
 ميت ان عم به حنث) أي اذا قال شخص ان لم أقتل فلاناً فامرأتى طالق وفلان ميتة ان كان الخالف عالماً بعونه  
 حين حلف حنث الحال لان عيمته تتعقد لتصور البرقية لان الله تعالى قادر على إعادة الحياة فيه اذا الروح  
 لا تموت فيمكن قتله ثم يحنث الحال للجزع عادة كسئلة صعود السماء قال رحمه الله (والالا) أي ان لم يعلم عونه

لا يحنث واستشكل عمن الضرب بانهم امانت تعلقت بصورة الضرب عرفاً وهو باقاع آلة التأديب في محل قابل له فيجب أن لا يحنث بالخنث ومثله  
 الشعر والعض لانه لا يتعارف ضرباً أو بعينه وهو الايلام فيجب أن يحنث بالرمي بالخجر أو بهما فيصنح بالضرب مع الايلام مما رجة لكنه  
 لا يحنث وهو اشكال وارادوا أجيب به من أن شرط الحنث حصول الخوف عليه وهو الضرب لفظاً وعرفاً مثله حلف لا يبيع كذا بعشرة  
 نباعه بنفسه لا يحنث لانه ان وجد شرط الحنث عرفاً لكن لم يوجد شرط الحنث لفظاً لان مقصوده أن لا يبيع بعشرة أو بأقل بل بأكثر ولو باعه  
 بأكثر لا يحنث لانه وان وجد شرط الحنث لفظاً لانه لم يباعه بأحد عشر فقد باعه بعشرة أيضاً لكنه لم يوجد عرفاً فلا يحنث غير دفع بقليل  
 تأمل ثم قال نخر الاسلام وغيره هذا يعني الحنث اذا كان في الغضب أما اذا فعل في الممازحة فلا يحنث ولو ادماها لكن لا على قصد الادما بل  
 وقع خطأ في الممازحة باليد وعن الفقهاء أي الالب أنه قال هذا اذا كانت بالعربية أما اذا كانت بالفارسية لا يحنث بعد الشعر والخنث  
 والعض والحنث أن هذا هو الذي يقتضيه النظم في العربية أيضاً الا أنه خلاف المذهب اهـ (قوله لان عيمته تتعقد) أي على حياة يحنثها  
 الله وهو ممكن بالنظر الى قدرة الله تعالى لكنه يحنث في الحال وتجب عليه الكفارة لجزع عادة عن قتله اهـ اتفاقاً (قوله اذا لموت)

لكنه زال عن قلب فلان اه كافي (قوله فيه صير نظير مسئلة الكوزا لم يكن فيه ما) أي فعنده تنعقد ويحتمل عليه الكفاية وعنده أي  
 حنيفه وشهد لا تفار لانه لا حث اذا انقاد اه فتح (قوله في المسئلة يقضي دينه اليوم) قال الكال رحمه الله ومن حلف ليقضي دينه في  
 قريب أو عاجل وهو مادون الشهر فان أخر الى الشهر حث وان قال الى بعد أو أحلفه وعلى ألا كثر من شهر وعلى الشهر أبصار لكنه  
 قصدا لطابق بين قوله مادون الشهر وما فوقه فلا يحث الا اذا مات الشهر فصعدا من حين حلف سنة أو أكثر بلا غاية محدودة الا الموت فان  
 مات لافل منه فلا حث عليه على مقتضى ما ذكرنا وقال الشافعي وأحمد ليس في عين القريب والبعيد تقدير لانه اضاف في لكل مدة قريبة  
 بالنسبة الى ما بعدهما وبعدة النسبة الى مادونهما ومدة الدنيا كلها قريبة باعتبار وبعد مدة باعتبار آخر وانما يحكم بحثه اذا مات قبل أن  
 تقضى وقتها هنا وجهان من الاعتبار اعتبار (١٥٨) الاضافة ولا ضبط فيها كما ذكرت واعتبار العرف وعليه معنى الايمان والعرف

وقت الحلف لا يحث لانه عند عينه على حياة كانت فيه وذلك لا يتصور فيصير نظير مسئلة الكوزا لم يكن  
 فيه ما وهذا قولهما وعند أبي يوسف يحث لان التصور ليس بشرط عنده لان عقد اليمين كايضا في مسئلة  
 الكوزا لانه لا فرق فيما بين العلم وعدمه على الصحيح خلافا لما يقوله مشايخ العراقي لانه عقد عينه على  
 شرب ماء ففقد في الكوزا والله تعالى وان أحدث فيه ماء فلاس هو ذلك الماء الذي كان فيه وقت الحلف  
 بخلاف مسئلة القتل اذ كان يعلم موت فلان لانه عند عينه على فعل القتل في فلان فاذا أحياء الله تعالى فهو  
 فلان فكان ما عقد عليه متوهما ونظير مسئلة الكوزا أن يقول والله لا قتل هذا الميت فان عينه لا يعقد  
 أنه عند ما على تقويت حياته است موجودة زمان الحلف فلو حدث الله فيه حياة لا تكون هي حياة حلف  
 على تفويتها الان هذه موجودة وتلك معدومة قال رحمه الله (ومادون الشهر قريب وهو ما فوقه بعيد)  
 لان مادون الشهر بعد قريبا عادة والشهر وما فوقه بعد بعيدا عادة حتى لو حلف ليقضي دينه الى قريب فهو  
 مادون الشهر وان قال الى بعيد فهو الشهر فما فوقه قال رحمه الله (ليقضي دينه اليوم فقضاءه يومه أو  
 نهره أو مستحقه) أي لو حلف ليقضي دين فلان اليوم فقضاءه فوجدها ز يوفاه أو نهره أو مستحقه بر  
 في عينه لان الزوف دراهم حقيقة غير أن فيها عيبا أو العيب لا يعدم الحنفية ولهذا لو تجوز به باصار  
 مستوفيا وكذا لو تجوز به في رأس مال السلم وبدل الصرف يجوز ولو لا أنه حقه لما جاز لانه يصير استبدال  
 به وهو لا يجوز فيه ما اذا كان المقوض من حقه بر في عينه ولا ينتقض البر المتحقق بانتقاض قضاء الدين  
 لان شرط البر لا يحتمل الانتقاس وقبض المستحق صحيح حتى لو أجاز المستحق في الصرف والسلم بعد الافتراق  
 جاز فقد وجد فيه شرط البر فيبر فان قيل ما الفرق بين لقضاء والبر حيث قلتم ينتقض قضاء الدين بالرد أو  
 بالاستحقاق ولا ينتقض البر قلنا لو لم ينتقض القبض لتضرر صاحب الدين بطلان حقه لانه لا يمكنه  
 استيفاء الجوده وحدها ولا استيفاء الجيد مع بقاء الاستيفاء الاقل فتعين النقض ضرورة ايمته من أخذ  
 حقه ولا حاجة الى نقضه في حق البر قال رحمه الله (ولو رصا صا أو ستوقه لا أي لو وجد رصا صا أو ستوقه  
 لا يبر في عينه لانهم مالا من جنس الدراهم وهذا لا يجوز به مال يجر الأبرضا الآخر بطريق الاستبدال  
 ولو تجوز به ما في الصرف والسلم لا يجوز لحرمه الاستبدال وهذا لان الستوقه هي التي غلب عليها النحاس  
 فصارت حكمها حكم النحاس والزوف هو ردي من الدراهم برده بيت المال والنهر حجة أرد أنه يرده التجار  
 أيضا وان كان أكثر فضة ولا فل ستوقه لا يحث وبالله كس يحث لان العبرة بالغالب قال رحمه الله  
 (والبيع به قضاء) أي البيع بالدين قضاء الدين حتى يبر في عينه ليقضي دينه لان قضاء الدين طريقه المقاصة

بعد الشهر بعد اقامه يقال  
 ما أيمك من الشهر عند  
 استعادته مدة القيسية فيه  
 فعند الإطلاق وعدم النية  
 يعتبر ذلك فما ان نوى بقوله  
 الى قريب والى بعد مدة  
 معينة فهو على ما نوى حتى  
 لو نوى بقوله الى قريب أو  
 عاجل سنة أو أكثر صحت  
 نية وتذا اذا قال الى آخر  
 الدنيا لانها قريبة بالنسبة  
 الى الآخرة اه (قوله بر في  
 عينه) قال الاتفاقى سواء  
 حلف على القبض أو على  
 الدفع اه (قوله غير أن فيها)  
 الذي في خط الشارح أن  
 فيه اه (قوله ولهذا لو  
 تجوز بها) أي تسامح اه  
 (قوله فعين النقض ضرورة  
 الخ) قال الاتفاقى وكذلك  
 قبض الدراهم المستحقة  
 صحيح ولهذا لو أجاز المالك  
 جاز وزم من له الدفع جاز  
 فيه ذلك اذا أراد الزيف

أو انهر حجة أو استد المستحق انتقض القبض في حق كل حكم يقبل الانتقاض والبر لا يقبل  
 الانتقاض ألا ترى أن مولى المكاتب اذا رد بدل الكتابة بسبب أنه زيف أو نهر حجة أو استد ابدل بالاستحقاق لا ينتقض العتق فكذلك هنا  
 بخلاف ما اذا كانت الدراهم المقضية رصا صا أو ستوقه حيث يحث اذا خرج اليوم ولم يستبدل الجيد في اليوم لان القضاء لم يقع بها  
 لانهم ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز أخذها في غن الصرف ولهذا الوجه مولى المكاتب بدل الكتابة رصا صا أو ستوقه لا يعنى  
 المكاتب اه (قوله في المتن أو ستوقه) قال الاتفاقى والستوقه فارسية معروفة ومعناها ثلاث طاقات لانها مسخرة من الخائمين بالفضة  
 قال الكال والستوقه المغشوشة غشا زائد وهي تعريب سى توقة أي ثلاث طبقات طبقتا الوجهين فضة وما بينهما نحاس ونحوه اه  
 (قوله والنهر حجة) قال الكال وغشها أكثر من الزوف برده من التجار المستحقة ويقبل السهل منهم اه (قوله في المتن والبيع به قضاء) أي  
 باع الحالف المديون رب الدين بالدراهم التي لرب الدين على الحالف بعد اوصوره المسئلة في الجامع الصغير محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة

الصغير) أي ليتأ كداسبع  
بالقبض لأن المبيع إذا هلك  
قبل القبض ينفسخ البيع  
لكن لا يرفع البراءة لآية قبل  
الانتقاض اه اتفاقاً (قوله  
و بر في عينه) أي والاحداث  
لأنه مضمون بالقيمة اه اتفاقاً  
(قوله أن تصالح) بالصالح  
الفوقية في هذا الشارح  
وجه الله اه وصواب العبارة  
على هذا أن يقول الشارح  
تصالح زوجها فأت الضمير في  
تصالح عائدة للزوجة فتأمل  
(قوله أباهما) هكذا هو بخط  
الشارح وهكذا هو في النهاية  
وقد عز المستلقيم بالإمام  
الترمذي وهذه عبارة روي  
موضع قال لامرأه ان لم تهبي  
لي صداقك اليوم فأنت طالق  
وقال أبوها ان وهبت له فأنت  
طالق الخليفة ان لا يحنثا  
بصالح أباهما عن مهرها وب  
ملفوف فاذا مضى اليوم  
لا يحنث الأب لانهم لم يهبا  
ولم يحنث الزوج لانهم لم يهبا  
عن الهبة عند الغروب لان  
الصداق سقط عن الزوج

وقد تحققت بحجج البيع وهذا لان الدينون تقضى بأثمانها اذ نفس الدين لا يمكن قبضه لانه وصف في النية  
والمقبوض عين فكان غيره مضمونا على القبايض فيلتحقان قصاصا لعدم الفائدة بقبضهما فكان آخرهما  
قضاء الاول حتى يحث الآخر في عينه لا يقضى دينه دون الاول وهذا المعنى قد تحقق بحجج البيع هذا فتقع  
المقاصة به في غير عينه واشترط قبض المبيع في الجامع الصغير وقع اتفاقا لانه شرط للبر ولا يقيد بشرط  
القبض لانه قرر الثمن لانه بعرضية السقوط به لانه المبيع قبل القبض لانا نقول البر المتحقق لا يرتفع  
ببطلان الثمن وانتقاض المقاصة وعود الدين على ما كان لما ينافي تقدم ولو كان البيع فاسدا يشترط  
قبض المبيع لوقوع المقاصة لانه في البيع الفاسد لا يمكن الا بالقبض فاذا قبضه وكان قيمته مثل الدين وقعت  
المقاصة وبر في عينه وكذلك الترويج الطالب أمة المطلوب على ذلك المال فدخل عليها أو وجب عليه  
المطلوب دين بالثمن أو بالاستهلاك لا يحث ولو كان خلاف هو الطالب فالحكم كذلك في جميع ما ذكرنا  
قال رحمه الله (لا الهبة) أي هبة الدين من عليه الدين لا تكون قضاء لدين لان القضاء فعل المطلوب والهبة  
اسقاط الدين من الطالب فلا تتحقق المقاصة فيبطل الدين اذا كانت مؤقته وأبرأ قبل الوقت لان القضاء  
لا يتصور بعد البراءة فصار نظير من حلف لشر من الماء الذي في هذا الكور اليوم وفيه ما ذكرنا ريق قبل الليل  
على ما بيننا من قبل بشعها وفيه خلاف أي يوسف بناء على أن تصور البر وقت وجوبه شرط عندهما  
لانقاذ الدين وعنده ليس بشرط ويخرج على هذا الاصل مماثل منها ما اذا حلف ليقض دينه غدا  
فقضاء اليوم أو حلف ليقطن فلا نفاذات اليوم أو حلف لمأكل في هذا الرغيف غدا فأكله اليوم ومنها  
ما اذا قال ان رأيت فلانا لم أملكك بغير درهم حر قرأه معه فلم يترك شيأ لم يمتنع العبد عندهما ولم يحث في  
الكل وعنده أي يوسف يمتنع ويحث في الجميع ومن جملة فروعه ما اذا قال رجل لاهرا اذ ان لم يهينني  
اليوم صدأ قلت فأنت طالق وقال أبوه ان وهيت له صدأ قلت فأملك طالق فالحيلة في هذا حتى لا يثبت أن  
تصالح أباه بنوب فاذا مضى اليوم لم يحث واحدهما ثم لا يلزم فلا يلزم ما وهيت الصدأ للزوج وأما  
الزوج فلا يلزم بجزء من الهبة في آخر النهار لان الصدأ سقط عن الزوج بالصالح ذكره في التمهيد في آخر باب  
المين في الأكل والشرب قال رحمه الله (لا يفيض دينه درهم ادون درهم فبعضه لا يثبت حتى  
يقبض كله متفرقا) لان شرط حثه قبض الكل بوصف التفريق لانه أضاف القبض الى دين معترف  
بالإضافة اليه فيتناول كله فانام عند المدين شيء من دينه بقيام يثبت لعدم قبض الكل وهو الشرط ولو  
كانت متدينا أي يوميات قال لا يقبض دينه درهم ادون درهم اليوم فقبض البعض في اليوم متفرقا ولم  
يقبض منه شيأ لم يحث لان شرط الحث أخذ الكل في اليوم متفرقا ولم يوجد ولو قال ان قبضت من ديني  
درهما دون درهم حث وكذا اذا قال ان أخذت منه درهما دون درهم والفرق بينهما وبين الاول أن شرط  
الحث هنا قبض البعض من الدين متفرقا وفي الاول قبض الكل بصفة اتفرقا ولو قبض الكل جملة ثم

والصالح وهي فرع مسئلة لذكروا (قوله لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة اليه) أى بان قال والله لا أقبض ديني درهم بدون درهم  
والدين اسم للكل فكأنه قال والله لا أقبض كل ديني بصفة التفرق فلا يبحث بمجرد قبض ذلك البعض بل يتوقف حشده على قبض البعض  
الآخر والحاصل أنه لا يبحث الابتسام القبض متفرقا غير أنه لو كان التفرق في مجلس واحد اعتذر الوزن لا يبحث اذا كان لم يتشاغل بين  
الوزنين لا يعمل الوزن لان المجلس جامع المتفرقات فكان الوزنات كوزنة واحدة بخلاف ما اذا تشاغل بعمل آخر لانه يبحث في مجلس القبض  
على ما عرف قال الاتفاقى رحمه الله قال في الجامع الكبير اذا كان لرجل على رجل مائة درهم ففقد عبدى حرا ن أخذته منك اليوم درهم  
دون درهم فأخذ منها خمسة ولم يأخذ ما بقي حتى غابت الشمس لم يبحث لان شرط حشده أخذ كل المائة على التفریق فكأنه قال ان أخذت

كل المائة متفرقة فلو قال هكذا لا يحنث ما لم يوجد قبض الكل بصفة، لشرى بقا ما اذا أخذ الكل مجتمعا وقبض البعض متفرقا لم يحنث لانعدام شرط الحنث اه (قوله متفرقا) أي لان كلمة من للقبض وقد وجد بشرط الحنث فيحنث اتقاني (قوله ولو قبض الكل جملة) أي وقد كان حلف لا يقبض دينه درهم ادون درهم وهي مسألة المتأخر (قوله لا يحنث اذا قبضه متفرقا بشرى) قال الاتقاني هذا الذي ذكره القدوري استحسان والقياس أن يحنث كذا ذكر الشيخ أبو المعين النسي في شرح الجامع الكبير وذلك لان شرط الحنث قبض الكل متفرقا وقد حصل ذلك لانه لم يوزن خمسين فدفعها اليه ثم وزن خمسين أخرى فدفعها اليه حصل قبض الكل بصفة التفريق لا جملة ولكنه لا يحنث في الاستحسان لان الناس يعدون هذا قبض الجملة دفعة واحدة فيقولون قبض فلان حقه دفعة واحدة والمعنى الجامع الموجب للاتحاد وهو المجلس موجود اه (قوله أو نزل منها للعال) وأودع محمد رحمه الله المسئلة بالعدييات فقال ألا ترى أن الدين لو كان شيئا عدديا لم يعمل بعد عشرة عشرة أو مائة مائة ويدفعها اليه لا يحنث ويعتبر قابض بجملة والمعنى كون الامتناع عنه غير ممكن اه اتقاني (قوله لان غرضه) أي منه عرفا اه كمال (١٦٠) (قوله لا يحنث بجملة ليس للتجارة) قال الكمال وفي خزنة الاكمل لو قال امرأته طالق ان

وجد بعضهم استوقفة فرد لم يحنث بالرذم لم يستبدل لان المستوقفة غير معتد بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البديل فاذا قبضه وحده قبض الكل مفرقا بخلاف ما اذا وجد بعضهم ان يوافقا حيث لا يحنث مطلقا لانه يترجح وجد قبض الكل وبالرذم ينقص القبض في حقه على ما مر قال رحمه الله (لا يتفرق شروري) أي لا يحنث اذا قبضه متفرقا بشرى شروري وهو أن يقبضه في وزنيتين أو أكثر ولم يتشاغل بين الوزنات بعمل غير الوزن لانه قد يندفع قبض الكل دفعة واحدة فيصير هذا القدر مستثنى منها ولان هذا الله مدر من التفريق لا يسمى تفرقا عادة والعادة هي المعتبرة وفيه خلاف زفر رحمه الله وهو نظير الاختلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب أو لا يركب هذه لداية ففرعه للعال أو نزل عنها للعال وقد بينا الوجه فيه من قبل قال رحمه الله (ان كان في الامانة أو غيرها أو سوى فكذلك يحنث بلبسها أو بعضها) أي لو قال ان كان في الامانة درهم أو غير مائة درهم أو سوى مائة درهم فامرأته طالق لم تطلق امرأته اذا كان ماله مائة درهم أو دونها لان غرضه نفي ما زاد على المائة فكان شرط حنثه ملك، الزيادة على المائة ولانه لما استثنى المائة صار المستثنى يجمع أجزائه خارجا عن اليمين وقال في الجامع عبد الحارث كنت أملك الا خمسين درهما قل تلك الا عشرة لم يحنث لانها بعض المستثنى ولزم ملك زيادة على خمسين ان كان من جنس مال الزكاة حنث والا فلا ألا ترى أنه لو حلف أنه ليس له مال لا يحنث بملك ما ليس للتجارة ولو قال مالي صدقة ينصرف الى مال الزكاة قال رحمه الله (لا يفعل كذا تركه أبدا) لانه في الفعل مطلقا في تناول فرد شائع في جنسه فيم الجنس كله ضرورة شيعوه والاب كان شاعا في الجنس بل في البعض المستثنى قال رحمه الله (ليفعله برعة) أي لو حلف ليفعلن كذا بر في جنيته بفعله مرة لأنه يتناول فعلا واحدا وهو تنكرة في موضع الاثبات فيخص ويحنث اذا لم يفعله في عمره في آخر جزء من أجزاء حياته أو بقوت محل الفعل هذا اذا كانت مطلقة غير مؤقتة وان كانت مؤقتة بوقت ولم يفعل فيه يحنث بعض الوقت ان كان الامكان باقيا في آخر الوقت ولا يحنث ان لم يبق بان وقع الاياس بونه أو بقوت المحل لانه في المؤقت لا يجب عليه الفعل الا في آخر الوقت فاذا مات الفاعل أوفت المحل استحالة البر في آخر الوقت فبطل اليمين على ما ذكرنا في مسألة لكونه في فيه خلاف أبي يوسف في فوت المحل قال رحمه الله (ولو حلفه وال ايعنه بكل داعر دخل البلدة فبقيام ولايته)

كان له مال وله عروس وضياح ودور وغير التجارة لم يحنث والمسئلة تأتي ان شاء الله تعالى (قوله في المن لا يفعل كذا تركه أبدا) قال الاتقاني ومعنى قوله لا يفعل كذا تركه أبدا أي فيما اذا كانت ليمين مطلقة أما اذا كانت مؤقتة بزمان كالיום والشهر توقفت عنه بذلك الزمان فبعد ذلك تنحل ولا يلزمه تركه افعول بعد ذلك الزمان اه (قوله بل في البعض المستثنى) قال الاتقاني ولان التنكرا اذا وقعت في موضع النفي تم ضرورة وهناك وقت فتم لان كل فعل يدل على مصدر تنكرا ما دلالاته على المصدر فظاهرة دلالاته على الحدث وأما دلالاته على التنكرة

فلكونهم اهل الاصل وانما المعرفة بعارض اه (قوله وبأى فيه خلاف أبي يوسف في فوت المحل) قال الاتقاني لان رحمه الله وأما التوقيت في الاثبات كقوله والله لا كان هذا الرغيف اليوم فإنه لا يحنث مادام الحالف والمحالوف عليه قاعين واليوم باق أما اذا مضى اليوم يحنث وان كانا قاعين لقوات البر لقوات الوقت المعين وأما اذا هلك الحالف قبل مضى اليوم لا يحنث بالاتفاق وان هلك المحالوف عليه وهو الرغيف قبل مضى اليوم أجمعوا أنه لا يحنث في الحال فاذا مضى اليوم اختلفوا قال أبو حنيفة ومحمد لا يحنث في عينه وقال أبو يوسف يحنث وتجب الكفارة لان تصور البر ليس بشرط عنده خلافا لهما اه وقال الكمال فلو كانت مقيدة مثل لا كلمه في هذا اليوم سقطت بفوات محل الفعل قبل مضى الوقت عندهما على ما سلف في مسألة الكوز خلافا لابي يوسف فلو مات الحالف قبل مضيه لا حنث عليه ولا كفارة ولو جن الحالف في يومه حنث عندنا خلافا لاجد (قوله في المتن داعر) بالادال والعين المهملة من الخبيث المفسد من الناس وجنحه دعار من الدعز وهو التساديقال دعاره ويدعردعرا بكسر العين في المضى وفتحها في المضارع اذا فسد كذا في الجهرة اه اتقاني (قوله تنقيد بقيام ولايته) والاصل أن المطلق لا ينقيد بالبدليل وهناك تنقيد بحال الولاية بدليل غرض الوالي اه اتقاني

(قوله لان المقصود منه دفع شره) أي دفع شر الداعر الذي رفع خبره الى الزاوي اهـ (قوله وشر غيره) أي لانه اذا جروا دب بغير غيره اهـ كمال  
 والله تعالى ولكم في القصاص حياء هـ (قوله وكذا بالعزل في ظاهر الرواية) أي واذا سقطت اليمين لا تعذر ولوعد الى الولاية اهـ اتقاني  
 ر قوله لاحتمال أن يولى بعده فيؤذيه) أي لتقدم معرفته بجهله وهذاه بعيد اهـ كمال (قوله فيبحث بمضى الوقت مع الامكان) قال الكمال  
 رحمه الله ولو حكم بانعقاد هذه للقول لم يكن بعيدا نظرا الى المقصود وهو المبادرة لجره ودفع شره فالداعي يوجب التقيد بالقول فور  
 علمه به اهـ (قوله تقيد بحال قيام الزوجية) أي واذا زال الدين والزوجية سقطت لانه لا تعود اليمين بعد ما اهـ فتح (قوله ولم يقيد بالاذن)  
 أي فلا موجب لتقيد بزمان الولاية في الاذن وكذا الحال في حلفه على العبد مطلقا ومقيدا وعلى هذا الوفاق لا امر أنه كل امرأه أتزوجها  
 بغير اذنك طالق فطالق امرأته طلاقا بآثنا أو ثلثا ثم تزوج من غيرها انهم اطلقت لانه لم يقيد بعينه ببقاء النكاح لانها انما تقيد به لو كانت  
 المرأة تستفيد ولاية الاذن والمنع بعد النكاح اهـ كمال رحمه الله (قوله في المتن لا يشترط رجحانها) (١٦١) قال لست بمرجحه الله ويشتم بفتح  
 الباء والشين مضارع شمت

الطيب بكسر الميم في الماضي  
 هـ هذه هي اللغة المشهورة  
 الفصحى وأما شمة أشمه  
 بفتح الميم في الماضي وضمها  
 في المضارع فقد أنكرها  
 بعض أهل اللغة وقال هو  
 خطأ وصحح عدمه فقد نقلها  
 الفراء وغيره وان كانت ليست  
 فصيحة شميمين الشم تتحد  
 على لشم المقصود فلو حذف  
 لا يشم طيبا فهو جسد رحمه  
 لا يحنث ولو وصل الائمة  
 الى دماغه اهـ (قوله لا يحنث  
 بشم وردو ياسمين) قال  
 الحاكم الشهيد في الكافي  
 وان حذف لا يشم ريحان فشم  
 آسا وما أشبهه من الراحين  
 حنث وان شم الياسمين أو  
 الورد لم يحنث وهذا لان  
 الريحان عند الفقهاء ما لساقه  
 رائحة طيبة كالورقة كلاس  
 والورد ما لورقه رائحة طيبة  
 فشم كالياسمين كذا ذكر

لان المقصود منه دفع شره وشر غيره بالضرب والحبس أو القتل فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطنته لعدم  
 قدرته على ذلك والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يجب عليه الرفع  
 اليه بعد العزل لانه يقيد لاحتمال أن يولى بعده فيؤذيه أو يبيع في أذيته عنده أو الى الامر وقوله ليعلمه بكل  
 داعر ليس على ظاهره لانه لا يمكنه أن يعلم بكل داعر في الدنيا وانما مراده كل داعر يعرفه أو في بلد أو دخل  
 البلاد ثم ان الخالف لو علم الداعر ولم يعلمه لم يحنث الا اذا مات هو أو المستخاف أو عزل لانه لا يحنث في العين  
 المطلقة بمجرد الترتك بل ببايأس عن الفعل وذلك بما ذكرنا الا اذا كانت مؤقتة فيبحث بمضى الوقت مع  
 الامكان والا فلا لما يضمن المعنى وعلى هذا لو حلف رب الدين غريمه أو الكفيل بامر المكفول عنه أن  
 لا يخرج من البلد الا بآذنه يتقيد بالخروج حال قيام الدين والكفالة لان الاذن انما يصح من سولاية المنع  
 رولاية المنع حال قيامه وعلى هذا لو حلف لا يخرج امرأته الا بآذنه تقيد بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا  
 قال ان خرجت امرأته من هذه الدار فعبد حر ولم يقيد بالاذن أو حلف لا يقبلها فخرجت بعد ما بانها  
 أو قبلها بعد ما بانها حيث يحنث لانه لم يوجده فيه دلالة التقيد بحال قيام الزوجية قال رحمه الله (بر  
 بالهبة بلا قبول بخلاف البيع) أي لو حلف أن يهب عبده مثلا برب يقول له رجل وحيته لك وان لم يقبل  
 الموهوب له بخلاف البيع فانه لو حلف أن يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث به ولا يبر في عينه لان الهبة  
 تمليك بلا عوض فتمت بالوهاب ولقبول شرط ثبوت الحكم وهو الملك بشرط الحنث الهبة لا حكمها ولهذا  
 يقال وهب ولم يقبل ولان غرضه جعل نفسه على اظهار السماحة والجود وهي عليك من جانب واحد وكل  
 ذلك يحصل بنفس الهبة بخلاف البيع لانه تمليك من الجانبين فلا يتم الا بهما وقال زفر لا يحنث ما لم يقبل  
 وفي رواية عنه ما لم يقبل وتقبض لان الهبة تمليك والتمليك لا يتم بلا عتاق وهو القبول ولان المطلق ينصرف  
 الى الكامل وكالهبة بالقبول أو بالقبول والقبض وجوبه ما قلنا واختلفوا في ثبوت المالك ان قال بعضهم  
 ثبت قبيل القبول الا أنه يرتد بالرد دفع الضرر المنة وقال بعضهم لا يثبت لانه لو ثبت لما أمكنه دفعه في بعض  
 الصور بان كان الموهوب عبدا اذ ارحم محرر من الموهوب له لانه يعتق عليه كما ملكه ولانه لا ولاية له على غيره  
 حتى يدخل في ملكه ونظير الهبة الصدقة والعارية والوصية والافرار وفي القرض رواية عن أبي حنيفة  
 رحمه الله ونظير البيع الاجارة والصرف والسهم والرهن والنكاح والخلع ويحنث بالاسمين من البيع والهبة  
 قال رحمه الله (لا يشم ريحانا لا يحنث بشم وردو ياسمين) أي لو حلف لا يشم ريحانا فشم وردا أو ياسمينا

(٣١ - زيلحي ثالث) صاحب المغرب قال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير روى هشام عن محمد أنه قال كل ما كان أخضر  
 فهو ريحان مثل الآس والشاه سقرم ونحو ذلك وما سوى ذلك فليس بريحان وعمل نحر الاسلام في شرح الجامع الصغير بقوله لان الريحان  
 اسم لا يقوم على ساق من البقول مما له رائحة طيبة وهو موضوع ذلك لغة وقلده الصدر الشمد وصاحب الهداية قالوا والياسمين والورد  
 لهما ساق ولنا فيه نظر لانه لم يثبت في قوانين اللغة الريحان بهذا التفسير أصلا ولئن صح ما قالوا كان ينبغي أن لا يحنث بالآس لانه ساقا  
 وليس من البقول أيضا وقد نص الحاكم على أنه يحنث وقال الجوهرى الريحان ثبت معروف وأما قوله تعالى والحب ذوا لعصفور لريحان  
 فالعصف ساق الزرع والريحان ورقه كذا في الصحاح وقال بعض أهل اللغة كل ما طاب ريحه من النبات فهو ريحان اهـ اتقاني وكتب  
 على قوله وياسمين مائنه مسكورة اهـ تحرير

(قوله وانما الراتحة الطبية لزهرا) قال الكمال والذي يجب أن يؤول عليه في ديارنا عدد ذلك كاه لان الریحان متعارف النوع وهو ریحان الجدم وأما كون الریحان (١٦٣) الترخي منه فيمكن أن لا يكون لانهم يلزمونه لتقييد قولون ریحان ترخي وعند

ما يلقون اسم ریحان لا يفهم منه الا الحسم فلا يبحث الا بعين ذلك النوع اه (قوله في الماتن البنفسج) يفتح الباء اه معراج قال في الهداية ومن حلف لا يشترى بنفسه ولا يبيعه ولا يبيع في نفسه ولا يبيع له فهو على دهنه قال الاتقاني وهذه من مسائل الجامع المعاد وذلك لان الايمان محمولة على معاني كلام الناس وفي عرفهم اذا ذكروا البنفسج يراد به دهنه لا ورقه قال الفقيه أبو الوليد هذا عند أهل العراق فاما في بلادنا فيقع على الدهن الا أن ينوي اه كمال رحمه الله ومافي عرفنا فيجب أن لا تنعقد الاعلى نفس النبات فلا يبحث بالدهن أصلا كما في الورد والحناء أن اليمين على شراهما ينصرف الى الورق لانهما اسم للورق والعرف مقرله بخلافه في البنفسج ه (قوله وكذا الحكم في ابنة وبنته الصغيرين لولايته عليهم ما) لكن اذا عقد النكاح فوضو لي محضرة شاهدين وقبل الزوج وأجاز الاب النكاح المذكور بالفعل أن قبض مهر ابنته وهو ساكت فهذا النكاح ولا بحث على الاب اه (قوله وهو محضون) أي وكان وقت حلقه عاقلا اه

لا يبحث لان الریحان اسم لنبات لا ساق له وله راتحة مستلثة عرفا ولهما ساق وليس لهما راتحة مستلثة واما الراتحة الطبية لزهرا ما الا لهما فاشبه التفاح والسفرجل الا ترى الى قوله تعالى والحب ذو العصف والریحان بعد ما ذكر الشجر بقوله ولنجيم والشجر سجدة والشجر اسم لما يقوم على ساق من النبات فدل على أنه غيره وقال في الكافي الریحان اسم لما له راتحة طيبة ولا ساق له لغة وعرفا وذكر في المبسوط أنه يبحث بشم الاس وما أشبهه من الرياحين قال رحمه الله (البنفسج والورد على الورق) أي اسم البنفسج والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشترى بنفسه أو وردها فاشترى ورقه ما يبحث ولو اشترى دهنه ما لا يبحث لان ما يباعه على ورق دون الدهن في عرفنا هكذا ذكره في الكافي وفي المبسوط لو اشترى ورق البنفسج لا يبحث ولو اشترى دهنه يبحث لان اسم البنفسج اذا أطلق يراد به الدهن ويسمى بانه بائع البنفسج فيصير هو بشرائه مشتريا للبنفسج أيضا وهو رواية الجامع الصغير وذكر الكرخي في مختصره أنه لو اشترى لورق يبحث أيضا وهذا شيء ينبغي على العرف وفي عرف أهل الكوفة بائع الورق لا يسمى بائع البنفسج وانما يسمى ببائع الدهن فيجب الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف أهل بغداد أنهم يسمون بائع الورق بائع البنفسج أيضا فقال لا يبحث به وقال وهكذا في ديارنا أعني في المبسوط ولا يقال في أحد من حقيقة وفي الآخر مجازا بل فيهما حقيقة أو يبحث فيهما باعتبار عموم المجاز والياسمين قياس الورد لا يتناول الدهن لان دهنه يسمى زينة لا يابس متناول الحناء يتناول الورق هذا اذا لم يكن له نية وقال في الكافي الحناء في عرفنا تقع على المدقوق قال رحمه الله (حلف لا يتزوج فزوجته فضولي وأجاز بالقول حث) لان الاجازة للا حقة كالمسابقة كانه وكما في الابتداء ولهذا ثبت للفضولي حكم الوكيل وللمعز حكم الموكل قال رحمه الله (وبالفعل لا) أي لو أجاز بالفعل لا يبحث وقيل لا يبحث لان الاجازة للا حقة كالمسابقة وعن محمد رحمه الله أنه لا يبحث بها لان الاجازة ليست بانشاء العقد حقيقة وانما ينفذ بالرض بمحكم العقد وبه كان يفتي بعض المشايخ واختار الاول لان المخاوف عليه هو التزوج وهو عبارة عن العقد والعقد يختص بالقول ولا يكون بالفعل وانما ينفذ عليه ببعض الافعال كالوطء وإيقاف المهر ونحو ذلك لدلالتهم على الرضا بالعقد لانه عقد ولان القول يحانس العقد ما يمكن الحاقه به بخلاف الفعل وبخلاف ما اذا زوجته ثم حلف حيث لا يبحث بالاجازة لانهم استندوا الى وقت العقد وفيه لا يبحث بعد اشترائه فبالاجازة أو ولو حلف لا يزوجه بعده أو أمته يبحث بالتوكيل والاجازة لان ذلك مضاف اليه متوقف على انتملكه ولولايته وكذا الحكم في ابنة وبنته الصغيرين لولايته عليهم ما ولو كانا كبيرين لا يبحث الا بالباشرة لعدم ولایتهم عليهم ما بل هو كالأجنبي عنهم فامتنع بحقيقة الفعل وهو مباشرة العقد ولو كان الخائف هو العبد أو الابن فزوجته مولا وهو كالأبوة وهو محضون حيث لا يبحثان به بخلاف المكرم لو جرد الفعل منه حقيقة دونهما قال رحمه الله (وداره بالمالك والاجازة) أي لو حلف لا يدخل داره فلا يبحث بدخول ما يملكه بالمالك والاجازة وقال الشافعي لا يبحث الا بالمالك لان الحقيقة وهي المالك مرادة فلا يمتنع المجاز مراد الاستعانة اجتماعهما مردين باقظ واحد ولما أن المراد به المسكن عرفا فدخل ما يملكه بأي سبب كان باجارة أو اعاره أو ملكه باعتبار عموم المجاز ومعناه أن يكون محل الحقيقة فردا من أفراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز قال رحمه الله (حلف بانه لا مال له وله دين على نفسه أو على) لا يبحث لان الدين ليس بمال وان هو وصف في الذمة لا ينصرف قصده حقيقة ولهذا قيل الدين قضي بأثمانها على معنى أن المتبوض مضمون على القابض لانه قضه لنفسه على وجه التملك ولرب الدين على المدين مثله فالتقديس قضاة افسار غير حقيقة وشرعا أما الحقيقة فظاهر وما الشرع فلانه لا حاجة الى اسقاط اعتباره لان التنصير في الثمن قبل القبض جائز والله سبحانه وتعالى أعلم

ما يلقون اسم ریحان لا يفهم منه الا الحسم فلا يبحث الا بعين ذلك النوع اه (قوله في الماتن البنفسج) يفتح الباء اه معراج قال في الهداية ومن حلف لا يشترى بنفسه ولا يبيعه ولا يبيع في نفسه ولا يبيع له فهو على دهنه قال الاتقاني وهذه من مسائل الجامع المعاد وذلك لان الايمان محمولة على معاني كلام الناس وفي عرفهم اذا ذكروا البنفسج يراد به دهنه لا ورقه قال الفقيه أبو الوليد هذا عند أهل العراق فاما في بلادنا فيقع على الدهن الا أن ينوي اه كمال رحمه الله ومافي عرفنا فيجب أن لا تنعقد الاعلى نفس النبات فلا يبحث بالدهن أصلا كما في الورد والحناء أن اليمين على شراهما ينصرف الى الورق لانهما اسم للورق والعرف مقرله بخلافه في البنفسج ه (قوله وكذا الحكم في ابنة وبنته الصغيرين لولايته عليهم ما) لكن اذا عقد النكاح فوضو لي محضرة شاهدين وقبل الزوج وأجاز الاب النكاح المذكور بالفعل أن قبض مهر ابنته وهو ساكت فهذا النكاح ولا بحث على الاب اه (قوله وهو محضون) أي وكان وقت حلقه عاقلا اه

(قوله ولهذا قيل الدين قضي بأثمانها) انظر ما قدمه الشارح في الباب الذي قبل هذا عند قوله وابيع به قضاء فانه نافع هنا اه ذكر الشارح رحمه الله تعالى في كتاب الصلح في قوله ولو اشترى بنفسه شيئا آخر الدين قضاء لا لهما اه

كتاب الحدود

قال الكمال رحمه الله لما اشتملت الايمان على بيان الكفارة وهي دائرتين العقوبة والعبادة اولها الحدود التي هي عقوبات مخصوصة فانها على بيان الاحكام بتدرج ولولا ما يعارض هذه المناسبة من لزوم التقريب بين العبادات الخاصة لكان ايلام الحدود اصم وأوجه لاشتماله على بيان كفارة الاطوار المغلب فيها جهة العقوبة حتى تداخلت على ما عرف بخلاف كفارة الايمان المغلب فيها جهة العبادة لكان يكون الترتيب حينئذ الصلاة ثم الايمان ثم الصوم ثم الحدود ثم الحج فيقع من الفصل بين العبادات التي هي جنس واحد بالاخص ما يبعد بين الاخوات المتحدة في الجنس اقرب وموجب استعمال الشارع لها كذلك لكنه قال في الاسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله الحديث اه (قوله فلا يسمى التعزير حذرا لعدم التقدير) قال الاتفاق في هذا ما عليه عامة اصحابنا وقال صدر الاسلام البزدوى في مبسوطه والقصاص يسمى ايضا حذرا لعدم الشرع موانع قبل الوقوع وزوجا بعده قال الكمال أي العلم شرعية منع الاقدام على الفعل وابقاها بعد منع من العودة اليه اه وقال الكمال فلا يسمى القصاص حذرا لانه حق العبد ولا التعزير لعدم التقدير على ما عليه عامة المشايخ وهذا لان المقدور نوع منه وهو التعزير بالضرب لكنه لا ينحصر في الضرب بل يكون بغيره من حبس وعزل اذن وغيره على ما سيأتي وهذا الاصطلاح هو المشهور وفي اصطلاح آخر لا يؤخذ القيد الاخير فيسمى القصاص حذرا فالحديث هو العقوبة المقدرة شرعا غير أن الحد على هذا قد سمي ما يصح فيه العفو وما لا يهبطه وعلى الاول الحد مطلقا لا يقبل الاسقاط بعد ثبوت سببه عند الحاكم وعليه انبى عدم الشفاعة فيه فانما يطلب ترك الواجب وانما انكر رسول الله صلى الله عليه وسلم على أسامة بن زيد (١٦٣) حين شفع في المخزومية التي سرق فقيل ان شفع في حذم من حدود الله

كتاب الحدود

الحد في اللغة المنع ومنه سمي البواب حذرا لما منعه الناس عن الدخول وسمى اللفظ الجامع المانع حذرا لانه يجمع معنى الشيء وينع دخول غيره فيه وجميع العقوبات الخاصة بحدود الانعام نوع من ارتكاب اسبابها معاودة وحدود الله محارمة لانها متنوعة ومنه قول الله تعالى تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله ايضا احكامه لانها تمنع عن الخطي الى ما وراءها ومنه تلك حدود الله فلا تعتدوها وفي الشرع اسم للعقوبة مقدرة تجب حقا لله تعالى فلا يسمى التعزير حذرا لعدم التقدير ولا تخصص لانه حق العبد وحكمه الاصلى الاتجار بما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد ولهذا كان حقا لله تعالى لانه شرع لمصلحة تعود الى كافة الناس والطهارة من الذنب ليست بحكم أصلي لا قامة الحد لانها تحصل بالتوبة لا باقامة الحد الا ترى الى قوله تعالى في حق قطاع الطريق ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا الابه وعاد المغفرة للثوب وهذا يقيم الحد على الكافر ولا طهره له قال رحمه الله (الحد عقوبة مقدرة لله تعالى) وهذا في الشرع وقد بيناه من قبل قال رحمه الله (والزنا وطء في قبل خل من ملك وشبهته)

وأما قبل الوصول الى الامم والنبوت عنده يجوز الشفاعة عند الرفع له الى الحاكم ليطلقه وعن قال به لربيرين العوام وقال اذا بلغ الى الامام فلا عفا الله عنه ان عفا وهذا لان وجوب الحد قبل ذلك لم يثبت فالوجوب لا يثبت بمجرد الفعل بل على الامام عند الثبوت عنده اه (قوله لا يحد حق العبد)

أي بدلالة جواز الفعل والاعتياض اه اتفاقى (قوله والطهارة من الذنب الخ) قال السمرقندى شارح ائكتز عنده هذه المقالة اعلم ان المسلم اذا حدا واقص في الدنيا لا يحد ولا يقص في الآخرة لقوله عليه الصلاة والسلام من أذنب ذنبا فعوقب به في الدنيا لم يعاقب به في الآخرة اه وفي معراج الدرر اية الطهارة عن الذنب لا تحصل باقامة الحد بل بالتوبة ولهذا يقيم الحد على كرمه منه اه (قوله لا باقامة الحد) قال علماءنا اذا ارتكب العبد ذنبا يوجب الحد فأجرى عليه الحد لا يحصل له التطهير به من غير توبة وندم الحديث الوارد فيه وفيه رد للذهب المرجحة فان عندهم لا يضرب ذنبا مع الايمان كما لا تنفع طاعة مع الكفر اه أول الكشف شرح البزدوى اه (قوله لهم خزي في الدنيا) قال أبو الليث في تفسير قوله تعالى ذلك لهم خزي يعني لقتل والنطع لهم عذاب في الدنيا ولا يكون ذلك كفارة لذنوبهم سم ان لم يتوبوا اه (قوله في المتن والزنا وطء في قبل خل من ملك وشبهته) قال في الهداية الوطء الموجب للحد هو الزنا وانه في عرف اهل لشرع واللسان وطء الرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهته قال الكمال وذكر أن الزنا في عرف الاغمة والشرع يعني لم يزد عليه في الشرع قيد وعرفه على هذا التقدير بأنه وطء لرجل المرأة في القبل في غير الملك وشبهته الملك وهذا لان في اللغة معنى الملك أمر ثابت قبل محي هذا الشرع وان كان هو في نفسه أمر شرعي لكن ثبوته بالشرع الاول بالضرب والقتل والناس لم يتركوا سدى في وقت من الاوقات فيكون معنى الملك أمر شرعي وعمن بعث آدم أو قبل بعثه يوحى يخصه أي يخص الماه فكان ثبوته شرعا مع اللغة مطلقة في الوجود الدنيوي سواء كانت اللغة عربية أم غيرها محصورة بالدنيا وان كان الوضع قبلها فثبت المسمى في الدنيا والوضع لمعنى معقول قبل حقيقة ولا شك انه تعريف في اللغة والشرع فان الشرع لم يخص اسم الزنا بما يوجب الحد بل هو أعم والموجب للحد منه بعض أنواعه ولهذا حال عليه الصلاة والسلام العينان ترتبان وزناهما النظر ولو وطئ رجل جارية ابنه لا يحد للزنا ولا يحد قاذفه بالزنا فدل على أن نعت زنا وان كان لا يحد فلو لا قول المصنف الموجب



للحد هو الزنا وهو في عرف الشرع الخالص نكاحه ولم يرد عليه شيء لكنه لما قال ذلك كان ظاهره في قصده الى تعريف الزنا الموجب للحد  
 وحينئذ يرد على طرده ووطء الصبية التي لا تشتهى ووطء المجنوب والمكره بخلاف الصبي فان الجنس ووطء الرجل فالاولى في تعريفه انه ووطء  
 مكاف طائع مشتهة حالاً أو مأخوفاً في القبل بلا شهوة ملك في دار الاسلام فخرج زنا الصبي والمجنون والمكره وبالصبية التي لا تشتهى  
 والمستهة وادخل ووطء المحجوز اه قوله وانه في عرف أهل اشرع واللسان الخ هكذا عرفه الشارح في باب الوطء الذي يوجب  
 الحد تبعاً لما ذهب اليه اه (قوله ويشترط أن تكون الموطوءة مشتهة والواطئ مكلفاً طائعاً) فان قلت لو كان الطوع داخلياً  
 في ماهية الزنا الموجب للحد لما وجب الحد على المرأة اذا كان لرجل مكرها الا انه امكنت من فعل غير موجب للحد فيكون كاليمين من فعل  
 الصبي أو المجنون قلت الطوع انما اعتبر في الزنا الموجب للحد على فاعله لا في الزنا مطاعاً ففعل المكره زنا وان لم يوجب عليه وقوعه لم يمس  
 بزنا فظهر الفرق اه مجتبى قال الكمال رحمه الله ابتدأ بحد الزنا بكثرة وقوع سببه مع قطعته عن كتاب الله بخلاف السرقة فانها  
 لا تتكرر كثرة والشرب وان كثر فليس حده بذلك القطعية والزنا في صوره في اللغة الفصحى لغة أهل الحجاز التي مهاجها القرآن قال الله تعالى  
 ولا تقربوا الزنا وعد في لغة نجد قال الذرزدق  
 أباطاهر من يزني يعرف زناؤه \* ومن يشرب الخمر طوم يصبح مسكراً  
 بفتح الكاف وتشديد هاء من التكثير والخمر طوم من أسماء الخمر اه (قوله في المتن ويثبت بشهادة أربعة) أنه ليس فيهم امرأه على رجل  
 أو امرأه اه فتح قال في الهداية والزنا (١٦٤) يثبت باليمين والاقرار قال الكمال والمراد بثبوته عند الحكماء ما ثبتوه في نفسه

يعني به الزنا الموجب للحد ويشترط أن تكون الموطوءة مشتهة والواطئ مكلفاً طائعاً ولو قال الزنا ووطء  
 مكاف في قبل المشتبهة عار عن ملك وشبهته عن طوع كان أم لا يضر بحد ذلك ووطء غير المكلف كالمجنون  
 والصبي ووطء غير المشتبهة كالصغيرة التي لم تبلغ حداً تشتهى والمستهة والهائم لأن كل ذلك لا يوجب  
 الحد وانما كان كذلك لان الزنا اسم لفعل محظور والحكمة على الاطلاق عند التعري عن الملك وشبهة  
 الملك ولهذا وجب درؤه اشرعاً والحد شرعاً لتقليل الفساد فيما يكثر وجوده ووطء هذه الاشياء  
 نادر لان من له الطماع السامية والعقول المستقيمة يفر عنه وانما يفعل ذلك بعض السفهاء والغلبة الشبق  
 وذلك نادر فلا يستدعي زاجراً وهذا لان الأصل في الجزاء أن يكون في الآخرة لا في الدنيا لان دار الابتلاء  
 والآخرة دار الجزاء لكن السفهاء لما لم ينتهوا بمجرد النهي والوعيد في الآخرة من اشرع شرع في  
 الدنيا بهض العقوبة دفع الفساد عنهم عن العالم فيما يكثر وجوده قال رحمه الله (ويثبت بشهادة أربعة  
 بالزنا لا بالوطء والجماع) أي يثبت الزنا عندنا كما يظهر اربعة اشهاد أو أربعة يشهدون عليه بالزنا أي بلفظ الزنا  
 لا بلفظ الوطء والجماع لان الوصول الى العلم القطعي متعسفاً كتنفي بالدليل الظاهر وهو اليقينة والاقرار  
 لرجحان جنسية الصدق لاسيما الاقرار بما يتعلق به ضروري المقر واشترط الاربعة لقوله تعالى واللاتي  
 يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم وقال تعالى والذين يرمون المحصنات ثم  
 لم يأتوا بأربعة شهداء وقال عليه الصلاة والسلام للذي قذف امرأته اثبت بأربعة شهداء يشهدون على  
 صدق مقاتلك ولان الله تعالى يحب الستر على عباده وذم من يجهل ساعة الفاحشة وفي اشترط الأربع

فيما يجاد الانسان للفعل لانه  
 فعل حسى وس مذكر  
 المصنف تعريف الزنا في  
 باب الوطء الذي يوجب الحد  
 وخص اليقينة والاقرار التي  
 ثبوته به سلم الامام وعليه  
 جماعة من العلماء وكذا سائر  
 الحدود وقال أبو ثور وروى  
 قولاً عن الشافعي أنه يثبت  
 به وهو القياس لان الحاصل  
 باليقينة والاقرار دون  
 الحاصل بعشادة الامام قلنا  
 نعم لكن الشرع أهـدر  
 اعني به بقوله تعالى فاذا لم  
 يأتوا بالشهداء فأولئك عند  
 الله هم الكاذبون وقيل فيه

اجماع الصحابة اه (قوله وقال عليه الصلاة والسلام للذي قذف امرأته) هو هلال بن أمية (قوله يشهدون  
 على صدق مقاتلك) أي والاخذ في ظهرك اه (قوله ولان الله تعالى يحب الستر على عباده) قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ستر على  
 مسلم ستره الله في الدنيا والآخرة رواه الترمذي في جامعه اه اتفاني قال الكمال واذا كان السترمندوباً ليعتق أن تكون الشهادة  
 بخلاف الاولى التي مرجه الى كراهة التنزيه لانها في رتبة النكاح في جانب الفعل وكراهة التنزيه في جانب الترك وهذا يجب أن يكون  
 بالنسبة الى من لم يعتد لزنا ولم يمتك به أما اذا وصل الحال الى اشاعته والتمك به بل بعضهم ربما امتنع به فيجب كون الشهادة بأولى من  
 تركها لان المطلوب الشرع اخلاء الارض من المعاصي والفواحش بالخطأ بآيات المفيدة لذلك وذلك يتحقق بالتوبة من الفاعلين وبالزجر لهم  
 فاذا ظهر حال الشتر في الزنا مثلاً والشرب وعدم المبالاة به واشاعته فاختلأ الارض المطلوب حينئذ بالتوبة احتمال يقابله ظهور وعدمها  
 فمن انصف بذلك فيجب تحقيق السبب الاخر للاختلاء وهو الحد وبخلاف من زنى مرة أو مراراً متراً متتوفاً مستنداً عليه فانه محل  
 استحباب ستره الشاهد وعلى عذاذ كرهه في غير مجلس القاضي وأداء الشهادة يكون بمنزلة الغيبة فيه يحرم منه ما يحرم منها ويحل منه  
 ما يحل منها اه كلام الكمال مع حذف والله أعلم (قوله وفي اشترط الأربع الخ) لا يقال اشترط الأربع للمعنى السترات الزنا يحصل بين  
 اثنين وعلى كل واحد منهما يشهد اثنان لاننا نقول بشهادة الاثنين كما جازت على الرجل جازت على المرأة لوجود العدالة فلا حاجة على هذا الى  
 اشترط شاهدين آخرين فلم أن المعنى هو الستر لكن يشترط أربعة أحرار عدول مسلمين ولا تقبل شهادة الرجال مع النساء ولا كتاب القاضي

الى القاضي ولا الشهادة على الشهادة اه اتقاني (قوله بتحقيق) أما ان فيه معنى السر فلا الشئ كلما كثرت شروطه قل وجوده فان وجوده اذا توقف على أربعة ليس كوجوده اذا توقف على اثنين منها فيتحقق بذلك الاندراء اه (قوله وقال الشافعي لا يقبل لان فيه شبهة) أي ونحن نقول ان التهمة ما توجب جرم نفع الزوج مدخل به فله الشهادة على نفسه لحرق العار وخلاف الفرائض خصوصاً اذا كان له منها أولاد صغار اه فتح (قوله والرجلان يرتبان وزناهما المشي) أي والفرج يصعد ذلك أو يكذب فلهل الشهود تسمى مقدمات الزنا وتوجب الاحتراز عن مثل ذلك بالسؤال اه اتقاني (قوله ولان من الناس من يعتقد كل وطء حرام زنا الخ) كوطء الحائض وانفساء ولامة الجوسية والامة المشتركة ولا ما تاتي هي أخوة من الرضاع فان كل ذلك حرام وليس زنا اه اتقاني (قوله زني في دار الحرب أو البغي) مثال للسؤال عن المكان اه أي ولان المسلم اذا زني في دار الحرب ثم خرج اليها لا يحد لانه لم يكن امام يد عليه عند وجوب الحد اه اتقاني (قوله أو في قدم الزمان أو في حال صباه أو جنونه) مثال للسؤال عن الزنا اه يعني اذا شهد الشهود (١٦٥) برامة قائم لا يقبل اه (قوله

في المتن كليل في المكحلة) بضم الميم والهاء اه كمال وكتب على قوله كليل في المكحلة ما نصه جواب كيف هو اه اتقاني (قوله وعدوا سرا وجهه) قاله الاتقاني فاذا عدلوا حكم بشهادتهم رجسا كان موجب الزنا أو جلد اهذا اذا لم يعرف القاضي عدالة الشهود أما اذا عرفها يحد بلا عدل وقال الكمال واعلم ان القاضي لو كان يعلم عدالة الشهود لا يجب عليه السؤال عن عدالتهم لان علمه يقتضيه عن ذلك وهو أقوى من الخافض من تعديل المازكي ولولا ما ثبت من اهتداه شرع عليه بالزنا في اقامة الحد بالسمع الذي ذكرناه لكان يحد بعلمه لكن ثبت ذلك هناك ولم يثبت في تعديل الشهود

تحقيق معنى السر اذا توقف الاربعة على هذه الفاحشة نادر واشتراط لفظ الزنا لانه هو الدال على فعل الحرام لا لفظ الوطء والجماع قال الله تعالى ولا تفسروا زناهم كان فاحشة الآية واتحاد الجماع شرط لعمدة الشهادة عندنا حتى لو شهدوا بامته فارقين لا تقبل شهادتهم عندنا ويحدون حد القذف وقال الشافعي تقبل كسائر الحقوق اذا تفصيل في النصوص الواردة فيه فيقبل باطلا فله والناقول عررضي لله عنه لوجوه ومثله ربيعة ومضر فرادى بجلدهم ولان قول الواحد قبل قول غيره وقع فذوقه كذا الثاني والثالث فلا يثبت شهادته الا بالضرورة وهو ما اذا جاز جلفه فشهدوا واحد بعد واحد فقبل شهادتهم لتعذر ادائها جلة وان كان أحدهم زوج تقبل شهادته وقال الشافعي لا تقبل لان فيه شبهة ولان يضر ربه لانه يقر زنا امرأته فكان أبعد من التهمة كشهادة الوالد على ولده قال رحمه الله (فيسألهم الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزنية) أي يسألهم عن نفس الزنا وحاله وموضعه ووقته والمرأة التي زنى بها لانه عليه الصلاة والسلام استفسر ما عزا الى ان ذكر الكاف والنون ولان كلامهم محتمل والاحتياط فيه واجب فيجب عليه الاستفسار بيزول الاحتمال فيسألهم عن ماهيته أي ذاته وهو داخل الفرج في الفرج لانه يحتمل انهم عنوا به غير الفعل في الفرج كما قال صلى الله عليه وسلم العينان ترتبان وزناهما ما انظر واليدين ترتبان وزناهما ما البطش والرجلان يرتبان وزناهما المشي ولان من الناس من يعتقد كل وطء حرام زنا يوجب الحد وعن كيميته لاحتمال وقوعه حالة الاكراه أو عتاس الفرجين من غير ايلاج في الحشفة وعن زمانه ومكانه لاحتمال أنه زني في دار الحرب أو البغي أو في قدم الزمان أو في حال صباه أو جنونه وعن المزنية بالاحتمال أن تكون امرأته أو أمته أو تكون له شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود كوطء عجارية الابن فيسبغ في ذلك احتياطاً لا لدرء وهو مندوب اليه قال عليه الصلاة والسلام ادروا الحدود ما استطعتم قال رحمه الله (فان ينسوه وقالوا رأينا وطئها كليل في المكحلة وعدلوا سرا وجهه احكم به) اظهروا الحق ووجب الحكم به على القاضي ولوقالوا لا تريد على قواهم زني لا يحد الشهود عليه للشبهة وكذا الشهود أيضاً لا يحدون لانهم شهدوا بالزنا ولم يقدفوا وانما يستلجون احتياطاً حتى لو وصفوه بغير وصفه يحدون ولم يكتف هنا بظاهر العدالة بخلاف سائر الحقوق احتياطاً لا لدرء ويحبس حتى يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا وجه الى أخذ الكفيل منه لان أخذ الكفيل نوع

اهدار علمه بعد التهم فوجب اعتباره اه قال الاتقاني وصورة تعديل السر ان يبعث القاضي أسماء الشهود الى المعدل بكتاب فيه أسماءهم وأسابيهم وحالاتهم ومخالفاتهم وسوقهم حتى يعرف المعدل ذلك فيكتب تحت اسم من كان عدلاً جازاً الشهادة ومن لم يكن عدلاً فلا يكتب تحته شئ أو يكتب الله أعلم وصورة تعديل العلانية أن يجمع بين المعدل والشاهد فيقول المعدل هذا هو الذي عدله وسبغ في ذلك في كتاب الشهادات اه قال الكمال رحمه الله وبني شرط آخر وهو أن يعلم أن الزنا حرام مع ذلك كله وبعل في اشتراط العلم بجرمة الزنا لجماع الفقهاء اه ولفظ المحيط وأما شرطه فاعلم بالتصريح حتى لو لم يعلم بالجرمة لم يجب الحد للشبهة وأما ما روى سعيد بن المسيب أن رجلاً زني باليمن فكتب في ذلك عمر رضي الله عنه ان كان يعلم أن الله تعالى حرم الزنا فأحدوه وان كان لا يعلم فاعلوه وان عادوا فجلدوه لان الحكم في الشرعيات لا يثبت الا بعد العلم وان كان الشروع والاستفاضة في دار الاسلام أقبح مقام العلم ولكن لا أقل من ابراث الشبهة لعدم التبليغ والامتناع للجرمة اه (قوله بخلاف سائر الحقوق) أي عند أي حنيقة حيث يكتفي بظاهر العدالة لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عدول بعضهم على بعض الا اذا طعن الخصم فيئند يسأل القاضي عن الشهود عنده أيضاً اه اتقاني

حسبنا فلا يكون مشروعا فها ينبغي على الدوام قبل الاحتياط في الحبس أكثر فكيف يكون مشروعا  
قلنا حبسه ليس بل طريق الاحتياط بل بطريق التعزيز لانه صارهم ما بار تكاب الفاحشة فيحبسه  
اتعززاله وحبس عليه الصلاة والسلام ارجلا بالتمه بخلاف الديون حيث لا يحبس فيها قبل ظهور  
قامد الله لان الحبس أقصى عقوبة فيها ألا ترى أنه لا يعاقبه بعد ثبوت الحق الا به فلا يجوز أن يعاقبه  
بل الثبوت بخلاف الحد ودان فيها عقوبة أخرى أغلظ منه قال رحمه الله (وبإقراره أربعة من مجالس  
الأربعة كلها أقر رده) أي ثبت الزنا بإقراره أربع مرات في أربعة مجالس من مجالس المقر كلها أقر  
رده القاضي وقال الشافعي يكفي بالاقرار مرة لأن الاقرار مظهر وتكراره لا يزيد شيئا كما في سائر الحقوق  
بخلاف كثرة العدد في الشهود لانه يفيد زيادة طمأنينة القلب ولنا حديث ما رضى الله عنه انه عليه  
الصلاة والسلام أخر إقامة الحد عليه الى أن تم اقراره أربع مرات في أربعة مجالس فلما ظهر دونها ما  
آخرها الثبوت الوجوب ولان الشهادة فيه اختصت بزيادة العدد فكذلك الاقرار تعظيم لاسر الزنا وتحقيقا  
للسر ولا بد من اختلاف المجالس لما روينا ولان الاتحاد لمجلس أثر في جمع المتفرقات فعنده يتحقق شبهة  
الاتحاد فيه وهو قائم بالقرعة يعتبر مجلسه دون مجلس القاضي ويرده القاضي كلها أقر فيذهب به حتى يغيب  
عن نظره في كل مرة فصار وى عن أبي حنيفة رحمه الله لانه عليه الصلاة والسلام طرد ما عزا حتى نواى  
بمحيطان المدينة فان قيل انما رده عليه الصلاة والسلام قبل أن يثبت له عقله لانه جاء أشعث أغبر متغير  
اللون ولما سئل ان له عقله رجه ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام قال له أياك خبل أياك جنون فقال لا فسأل  
عنه فقالوا ما نعلم به الا خبرا وبعث الى أهله هل تنكرون من عقله شيئا فقالوا لا فسأله عن احصائه فأخبره  
انه محصن فرجه قال ليس كذلك لان حاله يدل على كمال عقله اذ هي حالة التوبة والخوف من الله لا على  
جنونه وقوله عليه الصلاة والسلام أياك خبل أياك جنون تلقين منه لما يدركه الحد كما قال عليه الصلاة  
والسلام له لعلك قبلتم العاك بأشركها والسراى عنه كلن على سبيل الاحتياط والدليل عليه ما قاله أبو بكر  
الصديق رضى الله عنه له بعدما أقر ثلاث مرات انك ان اعترفت الرابعة رجهك فاعترف وهذا دليل على  
أن هذا العدد كان معروفا بينهم ظاهرا عندهم ألا ترى الى قول أبي بريدة كان يحدث في أصحاب رسول الله  
صلى الله عليه وسلم أن ما عزا لوقعه في بيته بعد المرة الثالثة ولم يقر له رجه وصح أن الغامدة رجهها عليه  
الصلاة والسلام بعدما أقرت أربع مرات ولا يقال اذ لم يجب الحد بإقراره مرة وجب أن يجب المهر  
لانه أقر بوط لا بوجوب الحد فاذا وجب المهر وجب أن لا يجب الحد بعد ذلك لانه مما لا يجتمعان لانه قول  
الامر متوقف فان عت الخلة لم يجب والاوجب كمالنا في الشهادة ان البعض اذا شهدوا بتوقف الامر فان  
تم النصاب لا يكون قد فاءوا لافهوقد ففكم متوقفين في ايجاب الحد عليهم أو على الزائسين ولا فرق  
في الاقرار بين أن يكون حرا أو عبدا وفي العبد خلاف زفر رجه الله وقد عرف في موضعه وقال ابن أبي  
بلى لا يعتبر اختلاف المجالس وانما يعتبر العدد فقط كما في الشهادة والحجة عليه ما بينه وبينه في الامام أن  
يزجره عن الاقرار ويظهر الكراهية من ذلك ويأمر بإعادة عن مجلسه في كل مرة لانه عليه الصلاة  
والسلام فعل كذلك وقال عمر رضى الله عنه اطردوا المعترفين بمعنى الزنا قال رحمه الله (وسأله كاهن  
فان بينه حد) أي اذا تم اقراره أربع مرات سأله كاهن في الشهادة وهو أن يسأله عن الزنا ما هو وكيف هو  
وأي هو وأي زنى وعن زنى ومتى زنى ليزول الاحتمال على ما مر وقيل لا يسأله عن الزمان لان تقادم

متعدية والاعراض فاسر ولا بد  
من كنه سر ما ولا ينظر  
كديب ولدا قلنا لو أقر لآخرس  
بالزنا لكتابة أو إشارة لا بد  
للشبهة بعدم الصراحة وكذا  
الشهادة عليه لا تقبل لاحتمال  
أن يدعى شبهة كالموتى بدوا  
على مخنون أنه زنى فى حال  
اتفاقه بخلاف الأعمى صح  
اقراره والشهادة عليه وكذا  
الخصى والعين وكذا الوأقر  
وطهرس مجبوراً أو أقرت  
فظهرت رتقاء قبل الحسد  
وذلل لأن أخسائها بالراق  
يوجب شبهة فى شهادة الشهود  
وبالشبهة يدرى الحد ولو  
أقر أنه زنى بخرس أو وهى  
أقرت بأخوس لاحد على  
واحد منهما اه (قوله من  
مجانس المقر) أى لا يجانس  
الإنسانى اه (قوله وقد  
عرف فى موضعه) أى فى  
باب الجراهم (قوله وقال ابن  
أبى ايلي لايعة بـ اختلاف  
الجناس) أى فى مقام الحد  
عنده بالافرا وأربع مرات  
وان كان فى مجلس واحد  
اه (قوله وعن زنى) العلم  
بالزنى بـ ايس بشرط الصحة  
الافرا حتى لو قال زنىت باهراة  
لا عرفها صح اقراره وبه  
اه بدائع (قوله ومنى زنى)  
قال الاتنابى ولم يذكر

الشدوى السؤال عن الزمان في الاقرار بان يقول متى زنت لان التقدم مانع للشهادة لثمة الحق واما لا يتم على نفسه العهد فتقبل اقراره وان تقدم العهد وبيان التقدم يعلم في باب الشهادة على الزنا وقال الكمال ولم يذكّر السؤال فيه عن الزمان فلا يقول متى زنت وذكر في الشهادة لان تقدم العهد يمنع الشهادة دون الاقرار وهذا السؤال لتعلق الفائدة فاذا لم يكن التقدم مطلقا لم يكن في السؤال عنه فائدة ووجه الفرق بين الشهادة والاقرار في ذلك سبب ذكره المصنف في باب الشهادة على الزنا وهذا بخلاف سؤال عن زنت لانه قد

بين من لا يحيد بوطها كاذ كزافي جارية، بنه بخلاف ما لو قال في جوابه لا أعرف ابني زنت بم أو نه يحيد لأنه أقرب إلنا ولم يذكر كما سقط كون فعله زنا بل تضمن إقراره أنه لا مال له في المزمة لأنه لو كان أمه فيها ذل الإنسان لا يحيد زوجه وأخته وهو الحاصل أنه إذا أقر أربع مرات أنه زني بامرأة لا يعرفها حد وكذا إذا أقر أنه زني بفلانة وهي غائبة حد استحب الحديث العسف حده ثم أرسل إلى المرأة فقال فإن اعترفت فأرجعه أو لا أنظر حضوره، إنما هو لا احتمال أن تذكر سقطا عنه وعنهما ولا يجوز أنما أخيرا هذا الاحتمال كمالا يؤخر إذا ثبت بالشهادة لاحتمال أن يرجع الشهود لأن كلا منهما شبهة الشبهة وبه لا يندري الحد ولو أقر أنه زني بفلانة وكذبته وفات لا أعرفه لا يحيد الرجل عند أبي حنيفة وقال لا يحيد على هذا الخلاف إذا أقرت أمه أن زنت بفلان فأنكر فلان تحيد (١٦٧) هي عندهم إلا عنده أم (قوله أو في

وسقطه) أي قبل رجوعه  
 أم (قوله وقال الشافعي)  
 قال النكاح والمستطوري  
 كتبهم أنه لو رجع قبل  
 الحد أو بعد ما أقيم عليه  
 بعضه سقط وعن أحد  
 كقولنا وعن مالك في قبول  
 رجوعه روايتان أم (قوله  
 هل تتركه) ووجهه  
 الاستدلال به أن النبي  
 صلى الله عليه وسلم جعل  
 فواره دليلا على الرجوع  
 وأما قطبه الحد فاستقط  
 الحد بدليل الرجوع سقط  
 يصريح الرجوع بالطريق  
 الأولى أم انفاني (قوله  
 في المتن فإن كان محصنا لم  
 هذا من الأحرف التي جاء  
 الفعل منها على مفعول بفتح  
 العين يقال أحصن يحصن  
 فهو محصن في الناطم معلومة  
 هي أسهب فهو مسهب إذا  
 أظال وأمعن في الشيء ومنه  
 قول المصنف في خطبة  
 الكتاب معروضات هذا  
 النوع من الأسهاب وقيل  
 لابن عمر ادع الله لنا فقال  
 أكره أن أكون من

أعهد عن الشهادة دون الإقرار والاصح أنه يسأله لاحتمال أنه زني في صباه وهذا السؤال يكون بعد ما انظر في طله وعرف أنه صحيح العقل كما فعل عليه الصلاة والسلام ولا بد من التصريح بذلك ولا يكتفي بالنكاح لأنه عليه الصلاة والسلام قال لم أعرفه هل ترى ما الزنا قال لم وقال له أن كنتم أولادكم قال نعم فإذا بين ذلك وظهور زناه سأله عن الإحصان فإن قال له إن محصن سأله عن الإحصان ما هو فإن وصفه بشراطة حكم برجه ولا يعتبر إقراره عند غير القاضي من لا ولاية له في إقامة الحدود ولو كان أربع مرات حتى لا تقبل الشهادة عليه بذلك لأنه إن كان منكرا فقد رجع وإن كان مقررا لا تعتبر الشهادة مع الإقرار ولو أقر بالزنا مرتين وشهد عليه أربع مرة لا يحيد عنه أبي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله لا يحيد لأن هذا الإقرار ليس بحجة ولا يعتد به فيكون الامتناع عن السابق دليل الرجوع أو هو غير صحيح فيه فيلحق بالعدم شرعا فمقتضى الشهادة قوله حدها هي الحجة فيقبل ولا يبي يوسف رحمه الله إن الإقرار موجود حقيقة لكنه غير معتبر شرعا وأورث الحقيقة شبهة وهو يدركها فصار كما إذا كانت معتبرة شرعا قال رحمه الله (فإن رجع عن إقراره قبل الحد أو في وسطه حتى سبيله) وقال الشافعي وابن أبي ليلى رحمه الله لا يحيد ولو جوبه بإقراره فلا يطل بعد ذلك بانكاره وهذا لأنه إحدى الخصال فصارت بثبوته كشوته بالشهادة كالتقصا ص وحده القذف ولأن الرجوع خبر يحتمل الصدق والكذب كالأقرار الأول فأورث شبهة وهو يدركها وهذا لأن كل واحد من كلامه يحتملها فلا يمكن العمل بأحدهما لعدم الأولوية فيترك على ما كان بخلاف التقصا ص وحده القذف لأنه من حقوق العباد وهو يكذب به والحد حق الله فلا يكذب له وإلى صحة الرجوع أشار عليه الصلاة والسلام بقوله هلا تركتموه حين أخبر بفرار ما عزم قال رحمه الله (ونب لمصنعه بذلك قبلت وأولست أوطأت بشبهة) أي لا يجب للإمام أن يلقنه الرجوع بقوله لعليك قبلتها وأولست أوطأتها بشبهة أو بسكاح أو بعلك عيين لأنه عليه الصلاة والسلام قال لم أعزم عليك قبلت أو عزمزت ونظرت قال ذاير رسول الله قال أنكتهوا ولا تسكني قال نعم فعند ذلك أمر برجه رواده البخاري وأحمد وأبو داود وقال عليه الصلاة والسلام في روايته أنكتهما كما يغيب المارود في المكحلة والرش في البئر قال نعم فقال فهل تدري ما الزنا قال نعم أتيت منها حراما ما أتى الرجل من امرأته خلا لا حديث قال رحمه الله (فإن كان محصنا رجعه في قضاء حتى يموت) لأنه عليه الصلاة والسلام أمر برجم الغامدة وماعز وكانا محصنين فخرج ماعز إلى الحرة وقيل إلى البقيع ففر إلى الحرة فرجم بالحجارة حتى مات وفيما رواه الجماعة أنه عليه الصلاة والسلام أمر أمة التي زني بها العسف وقال عليه الصلاة والسلام لا يحل دم امرئ مسلم إلا بأحدى معان ثلاث كفر بعد إيمان وزنا بعد إحصان وقتل النفس بغير حق وقال عمر رضي الله عنه وهو رعى المنبر وإن ما أنزل في القرآن الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة وسبأ في قوم يسكرون ذلك ولو لا أن الناس يقولون إن عمر إذا في كتاب الله تعالى لكنت على حاشية المصنف وعليه إجماع الصحابة رضي الله عنهم فوصل الشياخا عنهم التواتر ولا معنى لانكار الخوارج الرجم لأنهم لم يسكروا القتل فيكون

المسكين بفتح الهاء وألفج بالنون وبزيم اهـ فهو ملصق إفعال والمفعول فيه مسكين وقيل كسرهما أيضا إذا أولس وعليه دين اهـ وكتب ما نصه هنا أحدا ما جاعلي أفعال فهو مفعول وامرأة محصنة أي متزوجة وأيس في كلامهم أفعال فهو مفعول الثلاثة أحرف في هذا أحدها ويقال أسهب من لدغ الحية أي ذهب عقله فهو مسهب قال الرجز فلب عطش من مات مسهبا ويقال أفعج الرجل فهو ملصق إذا رقت حاله وسأل رجل الحسن أذاك لرجل أهله قال نعم إذا كان ملصقا المدالك والمماطلة بمعنى وهي المدافعة كذا في الجهرة اهـ اتقاني (قوله فارجموهما) التي في خط الشارح فارجموهما اهـ (قوله لكنت على حاشية المصنف) قيل في هذا اشكال وهو أنه إذا كان جائز الكتابة كالموظف هو القرآن مثلوا وسكن لو كان مثلوا لوجب على عمر المبادرة لكتابتهم لأن مقال الناس لا يصلح مانع من فعل لواجب

قال السبكي اهل الله يسر علينا حل هذا الاشكال فان عمر رضى الله عنه انما نطق بالصواب ولكن انهم فهمنا واجيب بأنه يمكن تأويله بان مراده لكتبتهم انما على نسخ تلاوته بالكون في كتابها في محامها من من نسائم بالكلية لكن قد تكتب من غير تنبيه فيقول الناس زاد عمر فتركت كتابها بالكلية وذلك من دفع اعظم المفسدين باخذها والله اعلم (قوله لا يحسنه) الذي في خط الشارح بلا ضمير اه (قوله ان ابي الشهود من البداية يسقط الحد) أي عن المشهود عليه ولا يحدونهم لان امتناعهم ليس صريحا في رجوعهم ولو كان ظاهرا فيه ففيه احتمال كونهم تضعف نفوسهم عن القتل وان كان بحق كما تراه في الشاهد من امتناع بعض الناس من ذبح الحيوان الحلال الاكل والاضحية بل ومن حضورها فكان امتناعهم شبهة في درء الحد عن المشهود عليه وهذا الاحتمال شبهة في اندفاع الحد عنهم وقيل يحدون والاول رواية المبسوط اه فتح (قوله او قد فواخذوا) أي سواء اعترض ذلك قبل القضاء او بعده القضاء قبل الامضاء لان الامضاء من القضاء في باب الحدود فاذا لم يحصل الامضاء (١٦٨) فكانت له يحصل القضاء اه اتفاقا (قوله اوعى أو خوس) قال الكيال وكذا

يسقط الحد باعتراض ما يخرج عن أهلية الشهادة كالوارث أحدهم أو عوى أو خرس أو فسق أو قذف فحد لا فرق في ذلك بين كونه قبل القضاء أو بعده قبل إقامة الحد لان الامضاء من القضاء في الحدود وهذا اذا كان محصنا وفي غير المحصن قال الحاكم في الكافي يقيم عليه الحد في الموت والغيبه اه قال الاتفاقى اما اذا كان غير محصن فقد قال الحاكم الشهيد في الكافي اقيم عليه الحد في الموت والغيبه ويبطل فيما سواه ما وكذا ما سوى الحدود ومن حقوق الناس اه (قوله وكذا اذا غابوا أو بعضهم أو ماتوا) في ظاهر الرواية اه هداية وانما قيد بظاهر الرواية احتراماً عمادى عن ابي يوسف

مكابرة وعندنا قال رحمه الله (يبدأ الشهود به) أي يبدأ الشهود بالرجم وقال الشافعي لا تشترط بداهتهم اعتبارا بالجلد ولنا ما روى عن علي رضى الله عنه أنه قال حين رجم شرارة الهمدانية ان الرجم سنة سنهار رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان شهيد على هذه أحد كان أول من يرى الشاهد يشهد ثم يتبع شهادته بحجره ولكنها أقرت فأنا أول من رماها بحجر قال الراوى ثم يرى الناس وأنا فيهم ولان الشاهد رما بحجره على الشهادة ثم يستعظم المباشرة فيأبى أو يرجع فكان في بداهته احتمال للدرء بخلاف الجلد فان كل أحد لا يحسنه فيخاف أن يقع ماله أو ماله العضو وهو غير مستحق ولا كذلك الرجم لان الاتلاف فيه منعهين قال رحمه الله (فان أو اسقط) أي ان أى الشهود من البداية يسقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذلك اذا امتنع واحد منهم أو جنوا أو فسقوا أو قد فواخذوا أو أحدهم أو عوى أو خرس أو ارتد والعياذ بالله تعالى لان الطارئ على الحد قبيل الاستنفاء كالوجود في الابتداء وكذا اذا غابوا أو بعضهم أو ماتوا أو بعضهم ما ذكرنا وهذا عندنا بى حنفية ومحمد رحمه الله واحدى الروايتين عن ابي يوسف وروى عنه أنهم اذا امتنعوا أو ماتوا أو غابوا رجم الامام ثم الناس وان كان الشهود هم ففى لا يستطيعون أن يرموا أو يقطعوا اليدى رجم بحضرتهم بخلاف ما اذا قطعت أيديهم بعد الشهادة ذكره في النهاية قال رحمه الله (ثم الامام ثم الناس) لما روى يامن أن أتر على رضى الله عنه ويقصدون بذلك مقتله الامن كان منهم ذارحم محر من فانه لا يتقصده مقتله لان بغيرة كفاية وروى أن حنظلة استأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل أبيه وكان كافرا فغضب من ذلك وقال دعه يكفك غيرك ولانه مأور بصلة الرحم فلا يجوز اقطع من غير حاجة قال رحمه الله (ويبدأ الامام لو مقررا ثم الناس) أي يبدأ الامام بالرجم ان كان الزانى مقررا لما روى يامن أن أتر على رضى الله عنه وروى رسول الله صلى الله عليه وسلم الغامدية بحصاة مثل الحصاة ثم قال الناس ارموا وكانت أقرت بالزنا وغسل ويكفن ويصلى عليه لقوله عليه الصلاة والسلام حين سئل عن غسل ما عز ونكفنه والصلاة عليه اصنعوا به كما صنعون عوتاكم فلقد تاب توبة لو قسمت على أهل الجاز لوسعهم ولقد رأيت به ينمخس في أنهار الجنة ولانه قتل بحق فلا يسقط به الغسل كالقتل بقصاص بخلاف الشهيد وروى رسول الله صلى الله عليه وسلم على الغامدية بعد ما رجمت وكانت أقرت وقال عليه الصلاة والسلام والذي نفسى بيده لقد تاب توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له رواه مسلم وأبو داود قال رحمه الله

اه اتفاقا (قوله في المتن ويبدأ الامام لو مقررا) قال الكيال رحمه الله واعلم أن مقتضى هذا أنه لو امتنع الامام لا يحل للقوم رجمه ولو أمرهم لعلمهم بفوات شرط الرجم وهو منتف بجرم ما عزر فان القطع بانه عليه الصلاة والسلام لم يحضره بل رجمه الناس عن أمره عليه الصلاة والسلام ويمكن الجواب بان حقيقة ما دل عليه قول على أنه يجب على الامام أن يأمرهم بالابتداء احتيا لا لثبوت دلالة الرجوع وعدمه وان يتبدى هو في الاقرار انكشف للناس انه لم يقصر في أمر القضاء بان يتساهل في بعض شروط القضاء بالحد فاذا امتنع حينئذ ظهرت اماره الرجوع فامتنع الحد فظهر شبهة تقصيره في القضاء وهي دارئة فكان البداية في معنى الشرط اذ لم يكن عن عدمه لعدم لانه جعل شرطا بذاته وهذا في حقه عليه الصلاة والسلام منتف فلم يكن عدمه دليلا على سقوط الحد اذ لم يبدأ واعلم أن مقتضى ما ذكرناه لو بدأ الشهود فيما اذا ثبت بالشهادة يجب أن يثنى الامام قالوا يثنى الامام يسقط الحد لانهم اذا تخلفوا (قوله الغامدية) منسوبة الى بنى غامد قبيلة من العرب اه اتفاقا (قوله بخلاف الشهيد) أي فانه قتل بغير حق فلا يغسل ليكون الاثر شاهدا ولا يظهر زيادة تشريفه بقيام أثر الشهادة يوم القيامة اه كمال

(قوله في المتن ولو غير محسن) أي وهو حر اهـ (قوله لقوله تعالى الزانية والزاني) قال لا تمنى ورفع الزانية والزاني بالابتداء وخبرهما محذوف تقديره وقبح فرض عليكم لزنية والزاني أي حكمهما وهو واحد ويجوز أن يكون خبرا جازعا وهو مذهب المبرد والاول مذهب اخيل ويبدو به ودخول الفاء في الخبر لتضمن المبتدأ معنى الشرط لأن الفاعل والزم معنى أي أي التي زنت وأنى زنى فأجلدوهما كقولك من زنى فأجلدوه اهـ (قوله لأنها نسخت في حق المحسن) أي قطعا وكيفية في تعيين الناسخ القطع برجم النبي صلى الله عليه وسلم فيكون من نسخ الكتاب بالسنة القطعية وعلى أولى من دعاء أن نسخ الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عز وجل حكيم لعدم الحكم بنسبهما قرأنا ثم انتسخ تلاوتهما وإن ذكرهما عمر رضي الله عنه وسكت الناس فإن كون الاجماع السكوني حجة مختلف وبتقدير حجة لا يقطع بان جميع المجتهدين من الصحابة كانوا اذ ذلك حضورا ثم لا شك أن الطريق في ذلك إلى عمر طي ولهذا قال علي رضي الله عنه فيما ذكرناه ان الرجم سنة سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال جلدتها بكتاب الله وبوجهها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم ينسبه للقرآن المنسوخ لتلاوته وعرف من ذلك أنه قال بعدم نسخ عموم الآية فيكون رأيه أن الرجم حكم زائد في حق المحسن ثبت بالسنة وهو قول قيل به ويستدل بقوله عليه الصلاة والسلام اثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وفي رواية أبي داود ورجم بالحجارة وسأى الكلام فيه اهـ كمال وكتب ما نصه أي بآية أخرى نسخت تلاوتهما وبقي حكمهما رواها عمر رضي الله عنه في خطبته بحضرة الصحابة من غير تكبر وقال ان مما يتلى في كتاب الله تعالى الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عز وجل حكيم ولا تهمة في روايته لأن الله تعالى لما صرح فيها عن قلوب العباد حكيم لم يكتبها عمر في (١٦٩) المحصف وقال لولا أن يقول الناس زاد عمر في كتاب الله لكتبها اهـ

(ولو غير محسن جلد مائة) أي لو كان الزاني غير محسن جلد مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فأجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة والخطاب لا لئمة لأن اجتماع الامة عند رفعه عن الامام لقيامه مقامهم وهي عامة في المحسن وغيره لأنها نسخت في حق المحسن فلا كراهية في عموم الآية في حق غيره وقد مدت الزانية بالذکر لانها هي المدة في هذا الباب لا لئمة لئمة لم يطعم ولم يمكن أن أوان الفاحشة منهم أكثر لعلمه شهوتهم وقلة دينهم وعدم حفظهم للرؤية قال رحمه الله (ونصف للعبد) أي نصف المدة للعبد لقوله تعالى فإن آتينا بقاحشة فعلمين نصف ما على المحسنات من العذاب والمراد بالجلد لان الرجم لا ينصف فتعين الجلد لذلك أول عدم الاحصان لفقد شرطه وهو الحرية فإذا ثبت انتمعت في الاماء المكان الرق المنقوص لشكرامات والعقوبات ثبت في العبيد لالة النص اذ النص الوردي في أحد المثلين يكون واردا في المثل لا خروا تقول دخل العبد في اللفظ وأنت للتغليب ومثله قوله عليه الصلاة والسلام في خمس من الابل الساعة شاة ولنظ خمس تلا تابة تقول الالبات ودخل الذكور فيسه لما بدلالة النص ودخل في اللفظ وأنت للتغليب وفي مثله يغلب الذكور عدة كافي لقوله تعالى بأيم الذين آمنوا ذاقتم الى الصلاة وان كنتم جنبا فغيروا قال رحمه الله (بسوط لا تمر له متوسطا) أي يغرب بسوط لا عتده

(٢٢ - ريلحي ثالث) أحسن اهـ (قوله فعلمين) أي الاماء إذا أحسن أي تزوجن فإن آتينا بقاحشة أي زناهن اهـ اتقاني (قوله ما على المحسنات) أي الخرائر اهـ اتقاني (قوله من العذاب) أي من الحد اهـ (قوله لان الرجم لا يقتضيه) أي ولا رجم على الرقيق اهـ فتح (قوله فتعين الجلد لذلك أول عدم الاحصان الخ) وحضرة لولي ليس بشرط في صحة قراره بشرط اقامته اسبغة عند أي حنيفة ومحمد اهـ ابن فرشتا في الخ (قوله والعقوبات ثبت في العبيد لالة النص) أي بناء على أنه لا يشترط في الدلالة أولويه المسكوت بالحكم من المذكور بل المساواة تكفي فيه اهـ كمال (قوله وأنت للتغليب) قال الكمال وقول بعضهم بدخول بطريق التغليب عكس القاعدة وهي تغليب الذكور والنص عليهم فقط لان الكلام كان في نزول الاماء أعني قوله ومن لم يستطع منكم طولا لا يقول من قبيحكم المؤمنات ثم تم حكمهن اذ ازين ولان الداعية فيهن أقوى وهو حكمة بتدريج الزانية على الزاني في الآية وهذا الشرط أعني الاحصان لا مفهوم له فان على الارقاء نصف المائة حصتها أولم يحصوا وأستدأوا بكر الزاني الى أي هرة وزيد بن خالد الجهمي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الامة اذا زنت ولم تحصن قال ان زنت فأجلدوها ثم ان زنت فأجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها ثم ان زنت فاجلدوها ولو تصغير وهو الحبل والقائلون بفهوم المخالفة يجوزون أن الابرار دليل يدل عليه وروى مسلم وابوداود والنسائي عن علي قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أقموا الحدود على ما كتبتمكم من أحسن ومن لم يحصن وقتل عن العباس وطاوس أن لاحد عليهما حتى يحصنا فزوج علي هذا هو معتبر المفهوم إلا أنه غير صحيح وقرئ فأتا أحسن بالثب لا فاعل ونزول على معنى أسن اهـ (قوله في المتن بسوط لا تمر له) قال الكمال قيل المراد بشرة السوط عذبة مودبة مستعار من واحدة ثمرة الشجرة وفي الصحاح وغيره عقد أطرفه ورجح المطرزي ارادة الاول لما ذكر الطحاوي أن عليا أحد الوليد بسوط له طرفان أربعين جلدة فكانت الضربة ضربتين وفي





لا يقتل في البطن فكيف بالصدر نعم اذا فعل بلعصا كما يفعل في زماننا فيوت انما ينبغي أن لا يضرب البطن اه (قوله وقال الشافعي الخ) قال الكمال وما قيل في المنظومة والكافي ان الشافعي رحمه الله يخص الظهر واستدلوا بالشارحين عليه بقوله صلى الله عليه وسلم لهلال بن أمية البيضة والاخت في ظهره غير ثابت في كتبهم بل الذي فيها تكفوا وانما رواه عن مالك أسكن الظهر وما يليه وأجيب بان المراد بالظهر نفسه أي حدك على يدك ما ثبت عن كبار أصحابه مثل عمرو بن دينار وابن مسعود واستدلوا من قوله عليه الصلاة والسلام اذا ضرب أحدكم فليتنق وجهه وأنه في نحو حد فقاموا داخل في الضرب (١٧١) ثم خص منه الفرع بدليل الاجماع اه

(قوله على التمهيد) أي زجرا  
 لهامة عن مثله اه فتح  
 (قوله في رفع) أي الضارب  
 اه (قوله عند الضرب) أي  
 بعد وقوعه اه فتح (قوله  
 والربط والامساك الخ) قال  
 الكمال وان امتنع الرجل  
 ولم يقف ولم يصبر لأبأس  
 بربطه على أسطوانة أو عسك  
 اه (قوله في رفع) قال الكمال  
 رحمه الله ولا يقيم حد في مسجد  
 بأجماع الفقهاء ولا تعزير  
 الا ما روى عن مالك أنه أبأس  
 بالناديب في المسجبة خمسة  
 أسواط قال أبو يوسف  
 أقام ابن أبي ليلى الحد في  
 المسجد فخطأه أبو حنيفة وفي  
 الحديث أنه عليه الصلاة  
 والسلام قال جنوا ما سجدكم  
 صبيحتكم ومجنتكم  
 ورفع أصواتكم وشراءكم  
 وبيعكم وأقامة حدودكم  
 وجروها في حكمكم وضعوها  
 على أبوابها المظاهر ولأنه  
 لا يؤمن خروج النجاسة من  
 الحدود فيجب نفيه عن المسجد  
 اه قوله وجروها قال في  
 النهاية ومنه نعيم الحجر الذي

كل رأس وعن أبي يوسف مثله وقال الشافعي رحمه الله يخص الظهر بالضرب أقوله عليه الصلاة والسلام  
 شهودك أو حد في ظهره فليس فيه في ضرب غيره من الأعضاء قال رحمه الله ويضرب الرجل قنبا  
 في الحدود وغير محدود لقول علي رضي الله عنه يضرب الرجل في الحدود وقيل ما والنساء قعودا ولان معنى  
 الحدود على التمهيد أقوله تعالى وليضرب عذابهم ما يطائفه من المؤمنين وقيام أبلغ فيه والحدود هو الملقى  
 في الأرض كما يفعل اليوم وقيل أن يذفر فرفع يده فوق رأسه وقيل أن يذفر السوط على جسده عند الضرب  
 فيجرحه وكل ذلك لا يفعل لانه زيادة على المستحق قال رحمه الله (ولا ينزع يديها إلا لفروا الحشو)  
 أي المرأة لا ينزع عنها أي يديه إلا لفروا الحشو ولان في تجريد يديها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان  
 وصول الالم الى الجسد والستر حاصل بذنوبهما فلا حاجة اليهما فينزع الالم الى البدن قال رحمه  
 الله (وتضرب جالسة) لما رويان من قول علي رضي الله عنه ولا تهم عورة ولا وضرب وثمة فلا يؤمن كشف  
 عورتها قال رحمه الله (ويحفر لها في الرجم لاله) أي يحفر للرأفة للرجل أقول أي سعيد فوالله ما حفرنا  
 لم عز ولا وثقتنا الحديث وقال عبد الله بن ربيعة عن أبيه حفر للغامدية الى صدرها رواها مسلم  
 وأحمد وأبو داود ولا تهم عاتق طرب اذا أصابتها الحجارة فتبدأ أعضاءها وهي كلها عورة فكان الحفر  
 أستر لها بخلاف الرجل ولا بأس بتلك الحفرة لانه عليه الصلاة والسلام لم يأمر بذلك والربط والامساك  
 غيره مرفوع في المرجوم قال رحمه الله (ولا يحد عبده إلا بذنوبه) أي لمولى لا يحد إلا اذا فوض الالم  
 اليه وقال الشافعي رضي الله عنه أنه أن يقيم عليه الحد الذي هو خالص حق الله تعالى اذا عاين السبب أو أقر  
 عنده اذا كان المولى من عتاك الحد بتولية الامام بان كان بالغاعا فلا حرج وان ثبت بالبيعة فله فيه قولان وفي  
 حد القذف والقصاص له وجهان وان كان المولى مكاتباً أو ذمياً أو امرأه فليس له أن يقيم الحد على مملوكه  
 له قوله عليه الصلاة والسلام اذا زنت أمة أحدكم فتيبين زناها فليجلدها الحد ولا يترب عليها ثم ان رب  
 فليجلدها الحد ولا يترب عليها ثم ان زنت الثالثة فليسجها ولو مجبل من شعر متفق عليه ولان ولاية  
 مطابقة فملك اقامة ما وجب عليه كالامام بل أولى لان ولايته عليه فوق ولاية الامام حتى ملك فيه من  
 التصرفات ما لا يحد به الامام ألا ترى أن المولى هو الذي يزوج دون لولي بالقرابة لان ولاية الملك فوقها  
 وولاية القرابة فوق ولاية السلطنة لان السلطان لا يزوج الا بعد فقد القرية بالمحلب ولاية الملك فوق  
 ولاية القرابة دل أنهما فوق ولاية السلطنة ضرورة وهذا عيب تعزير به كما عاكه الامام والحد كالعزير لان كلا  
 منهما عقوبة شرعت للزجر ولما روى عن العبادلة الثلاثة موقوفاً ومرفوعاً ربيعة الى الولاة الحدود  
 والصداقات والجماعات والنبي وعنه على مثله ولان الحد حق لله تعالى اذا تمته ودم شرعه إخلاء العالم عن  
 الفساد وهذا الاسقط باسقاط العباد فتمسك بالولاية مستفاد من النبانية من لله تعالى والامام هو المتعين لها  
 في استيفاء حقوق الله تعالى فاما المولى فولايته بالملك لا يصلح أن يكون نائباً لله تعالى ألا ترى أن المرأة لا تصلح  
 لذلك وان كانت مالكة وكذا الذمي والمكاتب بخلاف التعزير لانه حتى العبد وهو المالك والمقصود منه

كن يلى اجماع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم اه وقال قاضيان قبيل فصل حد القذف ولا قد ولا تعزير في المسجد ولكن القننى  
 يخرج من المسجد اذا أراد اقامة الحد بين يديه اه وذكر شارح قبيل فصل التعزير ان الحد لا يقام في المسجد اه (قوله وقال الشافعي) أي  
 ومالك وأحمد اه فتح (قوله أن يقيم عليه الحد) أي بلاذن وعن مالك إلا في الامة المزوجة اه فتح (قوله العبادلة الثلاثة) أي ابن مسعود  
 وابن عباس وابن الزبير اه اتفاقاً (قوله ولان الحد حق الله) أي فلا يجوز للمولى أن يستوفيه لانه أجني في حقه فلا يجوز للأجني أن يتصرف  
 في حق غيره اه اتفاقاً (قوله وكذا الذمي الخ) قال الكمال واستثنى الشافعي من المولى أن يكون ذمياً أو مكاتباً أو امرأه أو هل يجري ذلك على  
 العموم حتى لو كان قلاباً بسبب الرد أو قطع الطريق أو قطع السبب ففقيه خلاف عندهم قال النووي الادح المنصوص نعم لا طلاق الحبر اه

(قوله في المتن واحصان الرجم الخ) قيد باحصان الرجم لان احصان القذف غير هذا كما سيأتي قاله الكمال ثم قال وقوله لا يدخل بها في نكاح صحيح يعني تكون واحدة قائمه حاله لدخول حتى لو تزوج من علق طلاقها بزوجه يكون النكاح صحيحا فلودخل بها عقبه لا يصير محصنا لقوع الطلاق قبليه واعلم ان الاضافة في قولنا شرائط الاحصان ينبغي ان تكون بينية أي الشرط اني هي الاحصان وكذا شرط الاحصان والحاصل ان الاحصان الذي هو شرط الرجم هي الامور المذكورة وهي أجزاء أو هويته يكون باجتماعها فهي أجزاء علته وكل جزء علة فكل واحد من هذه شرائط وجوب الرجم والتجوع عنه لوجود الشرط المسمى بالاحصان والشرط يشترط معها أو قبا ساعلى ما اختاره غير الاسلام وغيره اه (قوله وهما بصفة الاحصان) الى هنا كلام الشارح وينبغي ان يذكر بعد قوله الاحصان والتكليف غير أنه ليس ثابتا في نكاحه والسوابب اساسه (١٧٢) (قوله وهذه الشرائط) أي التي ذكرها المصنف سبعة الأولى الحرية والثاني والثالث العقل والبلوغ وأشار اليهما المصنف

التدبير والتشريف وهذا علة كعادته وان كان صغيرا غير مخاطب شرعا وهو كتأديب ادواب وتقبل فيه الشهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال ويصح فيه العفو والتقدم في ولاية الانكاح لا يدل على تقدمه في ولاية الحدود كالتدبير فانه يتقدم عليه فيه وليس له ولاية قامة الحدود ولان الحدود واجب باعتبار الالتماس والمولى علة ماليتها لا غير فكان اجنبيا عنه فصار كالطرف في حقه ولهذا يصح اقراره بالحد وددون الاموال والمردد عاين في التسيب بل ارفعته الى الحكم بالباشرة بغير اذن الامام وهذا كما يقال قتل الامير فلا يؤاخذ الامير في الناس والمباشر للقتل والتداعيه وانما نسب اليه بالتسيب بالامر بذلك وهذا المعنى هو الظاهر لانه عليه الصلاة والسلام خاطب الموالي كلهم بذلك وكلهم لا يملكون المباشرة بالاجماع أو يكرن ذلك اذ نامته عليه الصلاة والسلام للموالي بان يقيموا الحدود عليهم وعندنا تجوز قامة الموالي بان ذلك الامام قال رحمه الله (واحصان الرجم الحرية والتكليف والاسلام والوطء بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان) العقل والبلوغ وهذه الشرائط سبعة اخرية والعقل والبلوغ والاسلام والتزوج بنكاح صحيح او الدخول بالنكاح الصحيح وكونهما محصنين طالة الدخول أما العقل والبلوغ فهما شرطان لاهلية العتوبات كاهل الان المجنون والصبي ليسا بكافين وأما الحرية فلان الاحصان ينطلق عليها قال الله تعالى فاعلمين نصف ما على المحصنات من العذاب أي الحرائر وقال تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات أي الحرائر ولا غيرها فكن من ذلك صريح النكاح الصحيح المغني عن الزنا وأما الاسلام فله عليه الصلاة والسلام من أشرك بالله فليس محصن ولانه يمكن به من نكاح المسلمة اذ الكافرة لا تحصن ويمكنه من اعتساده الحرمه أو يؤكده وعن أبي يوسف أنه ليس بشرط وبه قال الشافعي رحمه الله لانه عليه الصلاة والسلام رجمهم ودين قتلنا كان ذلك يحكم لتوراة قبل نزول اية الخلد في أول ما دخل عليه الصلاة والسلام المدينة وصار منسوبا لهم تسخا الخلد في حق المحصن والكافر ليس محصن لما روي وأما التزوج بنكاح صحيح فلان الاحصان ينطلق عليه قال الله تعالى والمحصنات من النساء أي المنكوحات وقال تعالى فاذا أحصن أي تزوجن ولانه يمكنه من الوطء الحلال وأما الدخول فله عليه الصلاة والسلام الثيب بالثيب الحديث والثيب لا تكون بغير دخول ولانه باصا به الحلال تنكسر شهوته ويشبع فيستغنى به عن الزنا واعتبرا بصلاح الحشفة بحيث يجب عليه الغسل ولا يشترط الانزال وأما احصانها حاله الدخول فلا في هذه النعمة به تامة كما في الطبع ينقر عن محبة المجنونة ولما يرغب في الصغيرة لقله رغبته فيه وفي المملوكه حذر عن رق الولد ولا اختلاف مع الاختلاف في الدين وفي الكافرة خلاف أبي يوسف وعنه أنه

والبلوغ أشار اليهما المصنف بقوله والتكليف الرابع الاسلام الخامس النكاح الصحيح السادس الدخول فيه وهو المراد بقوله والوطء السابع احصانها حاله الدخول اه وعدم أولا أن الزنا سبب لوجوب الحد والرجم جميعا لكن للرجم شرائط هي المذكورة نقا فاذا وجدت هذه الشرائط يجب الرجم والافيق الحد قال الاتقاني رحمه الله ثم اعلم أن الدخول آخر شرائط الاحصان حتى لو وجد الدخول او لا ثم وجد سائر الشرائط لا يكون محصنا ما لم يوجد الدخول بعد ما بيانه فيما قال الامام الاسمين في شرح الطحاوي أن المسلم البالغ انه اقل تزوج امرأة نصرانية فدخل بها ثم أسلمت المرأة فقبل أن يدخل بها بعد الاسلام زنى الرجل لا رجم عليه لانه لم يدخل بها بعد

اسلامها ولم تكمل شرائط احصانها عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يكون محصنا ولو كانت المرأة أمة فدخل لا بها تزوجها ثم أعتقها المولى فدخل بها بعد العتق لا يكمل الاحصان بالاتفاق وكذا لو دخل بها وهي صغيرة ثم أدركت وكذا لو كان تحتها امرأة حرة مسلمة وهما محصنان فارتد معا بطل احصانهما ثم اذا أسلما لا يعود احصانهما الا بعد الدخول بها بعد الاسلام الى هنا لفظ الشارح والله أعلم (قوله ويمكنه أي الاسلام يمكن اه) (قوله وعن أبي يوسف أنه ليس بشرط وبه قال الشافعي) فان الاتقاني وأما الاسلام فانه شرط الاحصان في ظاهر الرواية عن أصحابنا جميعا لما قلنا وروي عن أبي يوسف أن الاسلام ليس بشرط وهو قول الشافعي وثمرة الخلاف أن الثيب الحر اذا زنى عندنا يحد ولا يرجم وعندنا يرجم اه (قوله وأما التزوج بنكاح صحيح) أي ثم لا يكون محصنا بالدخول في النكاح الفاسد لانه لا يبيع الوطء وكذا لا يكون محصنا أيضا بالجماع في النكاح الصحيح اذا قال ان تزوجتك فانت طالق نص عليه الحاكم الشهيد في لكافي اه اتقاني (قوله ولانه) أي التزوج بنكاح صحيح اه (قوله وأما احصانها) قال الكمال رحمه الله

وكون كل واحد من الزوجين مساويا للآخر في شرائط الاحسان وقت الاصابة فهو شرط خلاف الشافعي حتى لو تزوج الحر المسلم لم البالغ  
 لعاقلة أمة أو صبية أو مجنونة أو كفيفة ودخل بها الاصب الزوج محصن بهذا الدخول حتى لو زنى بعد لا يرحم عندنا خلافه وكذا لو  
 تزوجت الحرة البالغة العاقلة المسلمة من عبد أو مجنون أو صبي ودخل بها تصير محصنة فلا يرحم لو زنى ولو تزوج مسلم ذمية فأصبحت بعد  
 ما دخل بها ثم قبل أن يدخل بها بعد الاسلام أي يطأها في لا يرحم وكذلك لو اعتقت لامة التي هي زوجة الحر العاقل البالغ المسلم بعد ما دخل  
 لا يرحم لو زنى ما لم يطأها بعد الاعتاق وكذا لو بلغت بعد ما دخل بها وهي صغيرة وكذا لو كانت تحت حرة مسلمة وهما محصنان فارتدما عاقل  
 محصنهما فإذا أسلم لا يعود احصانها حتى يدخل بها بعد الاسلام اه وقال الانبى (١٧٣) عند قوله وكونهما على صفة الاحسان

عند الدخول فمن هذا عرفت  
 أن احصان أحد الزوجين  
 شرط لاحصان صاحبه  
 بخلاف احصان أحد الزانيين  
 حيث لا يكون شرط الاحصان  
 الاخر حتى يحد كل واحد  
 منهما حدا فسه جلد كان  
 أو رجما اه (فروع) قال  
 قاضي بيان في الجمع  
 أربعة شهدوا على رجل  
 بالزنا فمكر الاحصان وهو  
 الدخول بمكره احصان وله  
 امرأ قد وارت في نكاحه  
 يرحم لان حكمه المشرع  
 بثبات النسب منه حكم  
 بالدخول وله ذلوطا معا  
 كان له رجعة اه وقال  
 القزويني فان أقر بالدخول  
 ثبت احصانها وان أقر  
 أحدهما دون الآخر ثبت  
 في حق المقر لان حكم إقراره  
 يلزمه ولو وارت منه وهما  
 يتكران الدخول فهما  
 محصنان لان الولاء شاعدا على  
 ذلك ولو لم يكن له منها ولد  
 يثبت الاحصان بشهادة  
 رجل وامرأتين وقال زفر

لا يشترط لاحصان عند الدخول والحجة عليه ما ينهه وقوله عليه الصلاة والسلام لا تحصن المسلم اليهودية  
 ولا النصرانية ولا الحر الامه ولا الحرة العبد وغذاه الاشياء من أعظم النعم وكلها زواج عن الزنا والحماية عند  
 توفر النعمة ووجوده يمنع أغلظ وأصح فيناط بها نية العقوبة ولهذا عتد الله تعالى نساء النبي بضعف  
 ما هتد به غيرهن وعاتب الانبياء عليهم السلام بزلات لا يؤاخذ بها غيرهم لزيادة النعمة عليهم بخلاف العلم  
 والشرف لان الشرح لم يرد باعتباره او نصب الشرح بالرأى متسع ولو زال الاحصان بعد شؤنه بالجنون  
 والعنة يعود محصنا اذا أفاق وعند أبي يوسف لا يعود حتى يدخل بالمرأة بعد الافاقة قال رحمه الله (ولا يجمع  
 بين جلد ورجم) يعني في المحسن (ولا بين جلد ونفي) يعني في البكر أم الأول فلا تده عليه الا لا و الاسلام  
 لم يجمع بينهما على المحسن وعند أصحاب الظواهر يجلد ثم يرحم لقوله عليه الصلاة والسلام لا تخذوا عني فقد  
 جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والتيب بالتيب جلد مائة والرجم رواه الجماعة الا  
 البخاري ولنسائي وعنه عليه الصلاة والسلام لا يجمع بينهما في رجل وعن الشعبي أن عليا حين رجم المرأة  
 جلد هاتين يوم الخميس ورجها يوم الجمعة وقال جلدتم ابكتاب الله ورجتم ابنته رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 رواه البخاري وأحمد واندأه عليه الصلاة والسلام لم يجمع بينهما في ما عرولا في الغامدية ولا في المرأة التي زنى  
 بها العفيف بل يرحمهم من غير جلد ولو كان الجمع حدا الماتركه ولا تله في جلد مع الرجم لان الحد شرع  
 زاجر اوزجره بالجلد لا يأتي مع هلاكه وزجر غيره يحصل بالرجم ان يكونه أبلغ العقوبة فاذا عرى عن الفائدة  
 فلا يشرع وأهدى التواتر من شخص ما يوجب الحد يكتفى بحد واحد لعدم الفائدة في باقي لان المقصود  
 وهو زجره وزجر غيره يحصل بالأول وما روي عنه من ان الثيب بالتيب جلد مائة أو الرجم لان الزاوشى بمعنى  
 أو قال الله تعالى جاعل الملائكة رسلا أولى أجنحة ثلث أو ثلث أو رابع أو رابع فيكون معنى الحديث الثيب بالتيب الرجم ان كانا  
 أو رابع فيكون معنى الحديث الثيب بالتيب الرجم ان كانا صنيين أو جلد مائة ان لم يكونا محصنين وهذا  
 معنى مستقيم لا اشكال فيه فان كل ثيب لا يرحم فيكون تنبيهه الله عليه الصلاة والسلام على الحكمين في الثيب  
 على أن هذا الحديث منسوخ على ما بين وجهه من قوله من قريب ان شاء الله تعالى وأما الذي جع فيه عليه  
 الصلاة والسلام بينهما فاما جلد مائة أو مرة ظنا منه أنه غير محصن ثم لما عرف أنه محصن رجمه فان جازا  
 قال ان رجلا زنى بامرأة فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فجلده الحد ثم أخبر أنه محصن فأمر به فرجم  
 رواه أبو داود ووقع على رضى الله عنه محمول على ذلك وتأخيره لرجم في يوم الجمعة دليل على أنه لا تأخير  
 الحد بعد وجوبه لا يجوز وعرف أحد الحدين بكذب الله تعالى والاخر بالسنة قلها قال جلدتم ابكتاب الله  
 تعالى ورجتم ابنته رسول الله صلى الله عليه وسلم لان الجمع مشروع في واحد وأما الثاني وهو عدم الجمع  
 بين الجلد والنفي في البكر فذهبنا وقال الشافعي رحمه الله يجمع بينهما ما حد المارويين من قوله عليه الصلاة  
 والسلام البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة وقال عليه الصلاة والسلام في العفيف عليه جلد مائة ونفي سنة

والشافعي لا يثبت كمالا يثبت الزنا ولنا أن الاحصان شرط والحكم يضاف الى العلة وهو الزنا الى الشرط ولو رجعهوا لا يضمنون وقالوا  
 يضمنون نصف الدية لان الحجة قامت بهم وبشهود الزنا ويستقر إقرارهم بشهود الاحصان ما هو وكيف هو فان ذكر الشرائط وقالوا لا يدخل  
 بها كفى ذلك خلافا لحد قال الدخول قد يكون لازما وقد يكون للوط فلا يغل لا احتمال وله ما أن الدخول به بالاستمالة لا في الوط أما  
 في غيره فيقال دخل عليها وفي جامع الرازي لا يشترط قيام النكاح لبقاء الاحصان اه (قوله بخلاف العلم والشرف) هذا متصل بقوله  
 هذه الاشياء من أعظم النعم اه (قوله في الماتن ولا يجمع بين جلد ورجم) وهو قول مالك والشافعي ورواية عن أحمد وذهب في رواية أخرى  
 عنه وأهل الظاهر الى أنه يجمع اه فتح

عام وانما لعاء الراشد من كافر بظن بون ويعز بون ولان الزنا يشأمن المصاحبة والمؤانسة فيعزق وبغرب  
 حسب المأذبه ألا ترى أن السارق لما كان في كنفه من السرقة بالمشي والبطش صار حده قطع آلة المشي  
 والبطش حسب ذاته وانما قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة جعل الجلد كل  
 الموجب نظرا الى الجواب بالف لان الفاء للجزاء الجزاء ما يكون كفاية لانه من جزاء بالهـ من أى كفى وإلى  
 كونه كل المذكور فيكون كل الموجب اذ لموضع موضع الحاجة الى البيان فلو وجب التعزيب لكان  
 الجلد بعض المرجب فيكون نسفا وهو لا يجوز الا عمله ولان في التعزيب تعزيب بضله على الزنا لان المذنب اذا  
 تباعد عن العشاء والقارب او تفرغ الحياء واذا نزلت في الرباطات أو الخانات أو حوجها انقطاع مواد  
 المعاش الى اتخاذ الزنا كسب لا ارتفاع الاستحياء من المعارف وهو أجمع وجوه الزنا لانه يقع جهر الكونه  
 ناشئا عن وقاحه ومع العشاء ان وقع يقع خفية ومكنوما لكونه ناشئا عن استحياء موله اذ قال على رضى الله  
 عنه كفى بالنقي فسته وعمر رضى الله عنه نفي شخصافارتد وطلق يد رالحرب خلف أن لا يبقى بعده أبدا ووجه هذا  
 يعرف أن نفيهم كان بطريق السياسة والتعزيب لا بطريق الحد لان مثل عمر رضى الله عنه لا يخلف أن  
 لا يقيم الحد وعنه ناجوز أن يفعل ان رأى فيه مصلحة ولا يختص ذلك بالزنا ألا ترى أنه عليه الصلاة  
 والسلام نفي الخنث وعمر رضى الله عنه نفي نصر من الحجاج وكان غلاما صبيحا يقتل به النساء والجمال  
 لا يوجب النفي ولكن فعل ذلك لمصلحة رآها فان الغلام قال له ما ذنبى بأمر المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما  
 الذنب لك حيث لا تظهر دارك له بغير منعتك فنفاه والتحق بالروم خلف أن لا يبقى أحدا بعده هذا ولان نفي  
 المرأة لا يمكن شرعا لان سفرها بغير محرم حرام ولا ذنب للمعز حتى يتق معها ولا يمكن انقياس على المهاجرة  
 من دار الحرب لانها لا تصد سفرها وانما تطلب السلامة حتى لو وصلت الى جيش المسلمين ولهم منعة  
 لا يجوز زناها أن تخرج من عندهم وتساووا وكذا في الامه حق المولى في الخدمة مقدمة على حق الشرع فلا  
 يمكن أن يفصل بينهما ويرى مولاه وكذا العبد وماله منسوخ كشرطه وهو قوله عليه الصلاة والسلام  
 لذيئ بالثيب بدمه ثم والرجم فانه لا يجمع بين الجلد والرجم على المحصن بالايجاع ويبان نسخته أن حد  
 الرما كان في الابتداء لا ابتداء باللسان كما قال الله تعالى فاذوهما ثم نسخ بالحس في البيوت بقوله تعالى  
 فأمسكوهن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا ثم نسخ بالحس في البيوت بقوله  
 عليه الصلاة والسلام خذوا عنى فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتعزيب عام والثيب  
 بالثيب جلد مائة والرجم فكان هذا قبل نزول سورة النور به ليل قوله عليه الصلاة والسلام خذوا عنى  
 ولو كان بعد نزولها قال خذوا عن الله ثم نسخ بقوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة فسكان  
 الجلد حد كل زان ثم نسخ في حق المحصن بالرجم فبقى في حق غير المحصن معمولا به فاستقر الحكم على  
 الجلد فقط في غير المحصن وعلى الرجم فقط في حق المحصن قال رحمه الله (ولو عزب بما يرى صح) أى  
 لو عزب الامام الجاني بما يرى من التعزيب جاز لما ذكرنا وقال في النهاية المراد بالتعزيب الحبس  
 قال الشاعر

(قوله فيكون كل الموجب)  
 أى لان الحد كحكم مهم ما شرع  
 في بيان حكم حادث لم يقدر  
 على بيان بعض الحكم اه  
 (قوله وعمر نفي شخصاف)  
 وهو نصر بن حجاج اه (قوله)  
 ويبان نسخته أن حد  
 حد ليست في خط الشارح  
 ولا بد من مراعاته اه

ومن يك أسمى بالمدينة رحله \* فاني وقيار به الغريب

أى لمحجوس وهو أحسن وأسكن لنفسه من فقيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا كما كان ولهذا كان  
 الحبس حدا في ابتداء الاسلام دون النفي وجل النفي المذكور في قطاع الطريق عليه قال رحمه الله  
 (والمرضى بجرهم ولا يجلد حتى يبرأ) أى اذا زنى المريض وكان محصنا بجرهم لان الرجم متلف فلا يتسع  
 بسبب المرض وان كان غير محصن لا يجلد حتى يبرأ كما لا يرضى الى التلف والجلد شرع زاجرا لا مطلقا  
 واهـ هذا لاقام الحد في شدة الحر ولا في شدة البرد وان كان الزاني ضعيفا الخلفة بحيث لا يبرج برؤم خفيف  
 عليه الهللا اذا ضرب يجلد جلد أخف فمقدار ما يتحملة لما روى أن رجلا ضربه فزنى قد كره ذلك  
 سعد بن عباد لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسكنا فاقال عليه الصلاة والسلام اضربوه

حذوه فقالوا رسول الله انه ضيف مما فتحه ب والخص ما مئة قلنا فقال عليه السلام انهم خذوا عيشكم فمه  
 مائه شرح ثم اخبر بوهضبة واحدة قال ففعلوا رواه أحمد وابن ماجه وفيه ما رواه أبو داود وخبره ما الميك  
 لنفسه تحت عظامه وما هو الا جلد على عظم قال رحمه الله (والجامل لا يحذر حتى يلدن وتخرج من  
 زناهم لو كان حذوا الجلد) أى لو كانت الزانية حاملة لا يتحد حتى تلد لانه يخاف الهلاك على انثى ولوله  
 حرمة الاذى وان كان من الزنا لعدم الجنابة منه وقدر روى أن امرأة من غامد ماتت رسول الله صلى الله  
 عليه وسلم فقالت طهرنى فقال ويحك ارجعى واسئلى الله تعالى وتوبى اليه فقالت أرايت تزيين أن  
 تردنى كما رددت ما عزين مالك فقال وما ذاك قالت انما اجبلى من الزنا قال أنت قالت نعم فقال لها حدى  
 نضعى ما فى بطنك قال فكيفها رجل من الانصار حتى وضعت قال فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فلم فقال  
 وضعت الغامدية فقال اذا التزجها وتذع ولدها صغير ليس له من يرضعه فقام رجل من الانصار فقال الى  
 رضاعه قال فزجها رواه مسلم والدارقطنى وقال هذا حديث صحيح وتجبس حتى تلد ان شئت زناها  
 بالشهادة وان كانت مفرقة لا تجبس ولو كان حذوها جلد لم تجاد حتى تخرج من نفاسها لما روى عن على  
 رضى الله عنه أنه قال يا أمة لرسول الله صلى الله عليه وسلم زنت فأمرنى أن أجده فأتيتها فاذ هى  
 حديدة عهدت فاس نخشيت ان أجلد ها أن أقتلها فذكرت ذلك لاني صلى الله عليه وسلم فقال أحسن  
 تركها حتى تماتل رواه مسلم وأحمد وأبو داود والترمذى وصححه ولان النفاس نوع مرض فينتظر

باب الرطة الذي يوجب الحد والذي لا يوجب الحد  
الرطة الموجب للحد هو الرنا وهو عند أهل اللغة والشعر عوطاء الرجل المكافى في قبل المشتهة في غير  
الملك وشبهته عن طوع وقد ينما في أول الكتاب وغاشر ذلك لو وجب الحد لان الرنا فعل حرام  
والحرمة على الاطلاق تثبت عند النعري عن الملك وشبهته يؤيده قوله عليه الصلاة والسلام ادروا الحدود  
عن المسلمين ما استطعتم فان كان له مخرج فخلو سبيله فان الامام أن يخطئ في اعذار خير من أن يخطئ في  
العقوبة رواه الترمذي من حديث عائشة رضي الله عنها وذكر انه قدرى موقوفا وان الوقت أصبح  
وعندنا لا يضر ذلك اذا صح الرفع لاسيما في ما لا يدرك بالرأى فان الموقوف فيه يحمل على السماع لانهم  
كانوا يرفعونه نازة وبفتون به أخرى وقال عليه الصلاة والسلام ادفعوا الحدود ما وجدتم لها دعة ثم  
الشبهة ثلاثة أنواع شبهة في الفعل وشبهة في الحمل وشبهة في العقد على ما بين الله فالاول يسمى شبهة

بابت فيه شبهة الاشتباه اذا قال علمت أم علي حرم وجب الحد لارتفاع الشبهة بارتفاع الاشتباه وفي شبهة الحمل لا يجب الحد وان قال علمت أنها علي حرام لقيام الشبهة بقيام الحمل اه وقال النكاح وأصحابنا قسموا الشبهة قسمين شبهة في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وشبهة مشابحة أى شبهة

في حق من اشبه عليه دون من لم يشبه عليه وشبه في الخلل وتسمى شبهة حكمية وشبهة ملائكة أي الثابت شبهة حكم الشرع بحمل الخلل ثم قال  
 السكال عند قوله في الهداية ثم الشبهة عند أبي حنيفة تثبت بالعقد وان كان العقد متفقا على تحريره وهو عالم به وعند الباقي لا تثبت هذه  
 الشبهة اذا علم بغيره ويظهر أثر ذلك في نكاح اثارم فثبت الشبهة على قول أبي حنيفة ثلاثة شبهة في الفعل وشبهة في الخلل وشبهة في  
 العقد وكذا قسمها في المحيط اهـ (قوله فيتحقق في حق من اشبه عليه) أي من اشبه عليه بالخلل والحكمة ولا دليل في السبع يفيد الخلل  
 بل ظن غير الدليل دليلا كما يظن ان جارية زوجته تحول له لظنه انه استخدم واستخدمها باحلال له فلا بد من الظن والافلاشبهة أصلا لقرض  
 أن لا دليل أصل لتثبت الشبهة في نفس الامر فلا بد من ثبوتها بغير شبهة أصلا اهـ فتح (قوله فيثبت مطلقا) أي سواء ظن الخلل  
 أو علم لحكمة اهـ (قوله في الماتركوطه أمة ولده) أي ولا يحد قاذفه كما يأتي في حد القذف اهـ (قوله وولد ولده) أي وان كان ولده حيا اهـ فتح  
 (قوله وكذا أمة ولد الولد) قال الأتقاني ويثبت النسب اذا ادعى الاب ذلك لانه ملكها بالبيعة ولا يقر عليه لان الاب للملكها بجميع  
 اربعة سقط لانه ضمان الجزء وقد مرته فثبت ذلك في نكاح الرقيق أما الجدة اذا وطئ جارية وولد ولده لا يثبت النسب ولا يجب الحد اذا كان  
 الاب حيا كذا ذكر الفقيه أبو الليث (١٧٦) في شرح الجامع الصغير وذلك لان الجدة تكون محجوبة بالاب فلم يثبت النسب لعدم تأويل

الملك في الحال وانما يحد  
 اشباه وهو أن يظن غير الدليل دليلا فيتحقق في حق من اشبه عليه فقط لان الخلل خال عن الملك والحق  
 فكان زنا حقيقة غير أنه سقط الحد المعنى رجوع ليه وهو اظن ولهذا الوجاهة بول لا يثبت نسبه وان ادعاء  
 والمتوعان الاثران الشبهة في كل واحد منهما حكمية فيثبت مطلقا لان الشبهة فيه لا دليل قائم به يقتضي  
 الخلل وانما يمنع من افادته لما منع على ما يبيح تفصيله قال رحمه الله (لا تحبس شبهة الخلل وان ظن حرمته  
 كوطه أمة ولده وولد ولده ومعتدة الكليات) أي لا يجب الحد لاجل شبهة وجدت في الخلل وان علم حرمته لان  
 الشبهة اذا كانت في الموطوءة يثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنا فامتنع الحد على التقادير كلها  
 وهذا لان الدليل المثبت للخل قائم وان يخالف عن سابقه حقيقة لما منع فأورث شبهة فلهذا سمى هذا  
 النوع شبهة في الخلل لانها انشأت عن دليل موجب للخل في الخلل يثبت أن قوله عليه الصلاة والسلام أنت  
 ومالك لا يملك يقتضي الملك لان الملام فيه لملك وكذا أمة ولد الولد والمعتدة التي طلقها بالكتابات فيها  
 اختلاف الصحابة فذهب عمر رضي الله عنه أنها رجعية فأورث شبهة وان كان المختار قول علي رضي  
 الله عنه وهذه المسائل أحواب منها الجارية المبعة في حق البائع قبل التسليم لانها في ضمانه ويده وتعود  
 الى ملكه بالملك قبل التسليم وكان مساطعا على الوطء بالملك وايد وقد بقيت اليد فثبت النسب وكذا  
 في البيع الفاسد قبل القبض وبعده لانه ثبت له حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار ومنها جارية  
 مكاتبه أو عبده المأذون له وعليه دين محيط بملكه ورقبته لان له حق في كسب عبده فكان شبهة في حقه  
 ومنها جارية الممهوره قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا من المعنى في المبعة ومنها الجارية المشتركة  
 بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت حقيقة فتسكون الشبهة فيها أظهر ومنها المارهوة في حق  
 المرهن في رواية كتاب الرهن لان استيفاء الدين يقع بها عند الهلاك وقد انعقد له سبب الملك في الحال

الملك في الحال وانما يحد  
 لان القرابة التي يتأول بها  
 الملك في نافي الحال ثابتة في  
 الحال أعني قرابة الولاد  
 فتمت الشبهة فدرى الحد  
 بها وكذا كل موضع كان  
 سقوط الحد فيه لشبهة في  
 الخلل ولا فرق فيه بين أن يعلم  
 الحرمة أولا يعلم لقيام الشبهة  
 في الحالتين كالجارية المبعة  
 قبل القبض لان ملك المشتري  
 لم يستقر فيها قبل القبض  
 ولهذا اذا هكت يتفصح  
 البيع اهـ قال السكال رحمه  
 الله وما وقع في نسخ النجاسة  
 مما نقله عن خزائن الفتاوى  
 الليث رحمه الله اذا زنى

بجارية نكحته والاب في الاحياء وقال ظننت أنها على حرام لا يحد ويثبت النسب يجب الحكم بباطل وأنه سقط عنه فصارت  
 لقطة لا لان جميع الشارحين لهذا المكان مصرحون بعدم ثبوته ونفس أبي الليث صرح في الجامع الصغير أنه لا يثبت لانه محجوب  
 بالاب ومصرح به في المكافي وفي المبسوط أن من وطئ جارية وولد ولده فمات بولده فادعاه فان كان الاب حيا لم يثبت دعوة الحد اذا كذب  
 وكذب الولد لان صحة الاستيلاء تدني على ولايته نقل الجارية وايمس للجد ولاية ذلك في حياة الاب ولكن ان أقرب به ولد الولد عتق باقراره لانه  
 زعم أنه ثابت النسب من الجد وأنه عمه فبعث عليه بالقرابة ولا شيء عليه من قيمة الادسة لان لم يملكها وعليه العقر لان الوطء ثبت  
 باقراره وسقط الحد لشبهة الحكمية وهي البتة فيجب العقر وكذلك ان كانت ولده بعد موت الاب لاقل من ستة أشهر لاننا علمنا أن العلوق  
 كان في حياة الاب وأنه لم يكن للجد عند ذلك ولاية نقلها الى نفسه وان كانت ولده بعد موته بسنة أشهر فهو صدق في الدعوة صدق ابن  
 الاب أو كذبه لان العلوق حصل بعد موت الاب والجد عند عدم الاب كالاب في الولاية فله أن ينقلها الى نفسه بدعوة الاستيلاء اهـ (قوله  
 في الاختلاف الصحابة) يعني هل الكتابات بوائن أو وراجع اهـ (قوله منها الجارية المبعة في حق البائع) أي اذا وطئها البائع قبل تسليمها  
 الى المشتري اهـ (قوله وكذا اذا كانت بشرط الخيار) أي للمشتري اهـ فتح (قوله ومنها الجارية الممهوره) أي المجهولة مهرا اذا وطئها زوجها  
 قبل تسليمها الى الزوجة لان الملك فيها لم يستقر للزوجة اهـ (قوله ومنها الجارية المشتركة بينه) أي بين الواطئ اهـ (قوله في رواية كتاب  
 الرهن) وهذه الرواية غير مختارة كما سيجي مقربا اهـ (قوله وقد انعقد له سبب الملك في الحال) أي فيصير مستوفيا ومالك بالهلاله من وقت

الرهن اه فتح قال الكمال رحمه الله وقد دخل في سبب الملك صور مثل وطء جارية عبد المأذون المدينون ومكاتبه ووطء البائع الجارية بالبيعة بعد قبض في البيع الفاسد والتي فيها خيار وينبغي أن يزاد جريته التي هي أخذ من الرضاع وجاريته قبل الاستبراء والاستقرار بغير ذلك غير ذلك أيضا كالزوجة التي حرمت بردها ومطاوعتها لابنه أو جاعه أمه ثم جامعها وهو يعلم أنها عليه حرام فلا حرج عليه ولا على فادفه لأن بعض الأئمة لم يحرم به فاستحسن أن يدرك بذلك الحد فلا ينصاع على السنة لأفائدة فيه اه وقد عدها الكمال رحمه الله سنة أيضا تبعه المأذونين فقال قبل ما نقله عنه آقا والشبهة في الغل في سنة ومواضع جارية ابنه والمطلقة طلاقا باننا بالكنيات والخارجة المبيعة والمجعولة ومهر والمشتركة والمرونة إذا وطئ المرتين في رواية كتاب الرهن وعلمت أنها ليست بالمختارة في هذه المواضع لا يجب الحد وأن قال علمت أنهم على حرام لأن المانع هو الشبهة وهي هنا فائدة في نفس الحكم أي الحرمة القائمة بها فيها شبهة أنها ليست بثابتة نظر إلى دليل الحل على ما تقدم من نحو قوله صلى الله عليه وسلم أنت (١٧٧) والمال لا يملك ونحوه فلا اعتبار بعرقته

بالحرمة وعدمها اه مع حذف (قوله في المتى ولشبهة الفعل ان ظن حله) قال الكمال رحمه الله فشبهة الفعل في غائبة مواضع أن يطء جارية أبيه أو أمه وكذا جارية جده وجدة وان علم أو زوجته أو المطلقة ثلاثا في لعمري أو بائنا على مال وكذا المختلعة بخلاف البتونة بلا مال فانها من الحكيمة أو أم ولده التي أعتقها وهي في عسده والعبد بطء جارية مولاه والمرتب بطء المرونة اه وقد ذكر في الكفر من هذه الثمانية خمسة وذكر الشارح لثلاثة الباقية واقفه الموفق (قوله لأنه في موضع الاشتباه فيه مدر) بخلاف مال الوطئ امرأة أجنبية وقال ظننت أنها تحسلى أو جارية أجنبية على ما بان لأنه في غير

فصارت كالشبهة بشرط الخيار للبائع قال رحمه الله (ولشبهة الفعل ان ظن حله كعقد الثلاث وأمة أو به وزوجته وسيدة) أي يسقط الحد لاجل الشبهة في الفعل ان ظن أن وطئا حلالا له ويسمى هذا النوع من الشبهة شبهة في الفعل لأن الملك والحق غير ثابت في هؤلاء الثلاثي ذكرهن لأن حرمة المطلقة ثلاثا مائة طوع بها فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير أنه بقي فيها بعض الأحكام كالنفقة واسكني والمنع من الخروج وشبوت النسب وحرمة أختها وأربع سواها وعدم قبول شهادة كل واحد منهما صاحب شخص لا اشتباه لذلك فأورث شبهة ان ظن حله لأنه في موضع الاشتباه فيعذر ولا فرق في ذلك بين أن يوقع الثلاث جلية أو متفرقا ولا اعتبار بخلاف من أنكر وقوع الجلية لكونه محالاً للقطعي وكذا الاملاك متباينة بينه وبين أبيه وكذا بينه وبين زوجته فلا ملك له ولا حق في مالهم وكذا العبد في مال مولاه غير أن البسوطه تجري بينهم في الانتفاع بالأموال والرضاء بذلك عادة وهي تجوز لا تتفادى حاله شرعا فإذا ظن الوطء من هذا القبيل حلالا بعذر لأن وطء الجوارى من قبل الاستخدام فيثبت عليه إحصاء والاشتباه في محله معذوره اه وهذه المائيل أيضا أخوات منها المطلقة على مال لأن حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالطالقة ثلاثا ومنها أم الولد إذا أعتقها مولاهما لا الثبوت حرمتها بالاجماع وثبتت الشبهة عند الاشتباه بقاء أثر الفراق وهي العدة ومنها الجارية المرونة في حق المرتين في رواية كتاب الحدود وهو المختار لأن الاستدناء من عينه لا يتصور وانما يتصور من معناه فممكن الوطء حاصل في محل الاستدناء وهذا لأن الرهن لا يفقد ذلك العين حقيقة ولهذا لو مات العبد المرونة يكون كفته على الراهن على ما عرف في موضعه والوطء يصادف العين وإن أقاد ملك العين لا يتصور أن يفيد ملك المتعة بحال لأنه يصير مستوفيا لها بعد الهلاك وفي ذلك الوقت لا يتصور ملك المتعة فيها فصارت كالخارجة المستأجرة للخدمة وبجارية الميت في حق العريم بخلاف المستأجرة بشرط الخيار للبائع لأن الملك فيها ثبت حقيقة في حال قيامها عند نزول البيع وذلك بسبب الملك المتعة فان قيل فعلى هذا وجب أن يجب الحد على المرتين مطلقا الشبهة عليه أو لم يشبهه كافي بالخارجة المستأجرة للخدمة وبجارية الميت في حق العريم قلنا لا لاسيما بسبب ملك المال في الجلية وملك المال بسبب ملك المتعة في الجلية فحصل الاشتباه بخلاف المستأجرة وبجارية الميت لأن الجارية لا تفيد المتعة بحال والعريم لا علم عين لتركه وانما يستوفى حقه من الثمن ولو ملك العين أو تعلق حقه بها لم يجز بيعها إلا بأذنه كالرهن ثم كاي سقط الحد عنهم بدعوى الفحل يسقط عنهم بدعوى الجارية وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يسقط عنه لأنه لا تبع

(٣٣ - زيلعي ثالث) موضعه اه فتح (قوله بخلاف من أنكر وقوع الجلية) أي قال الزيدية يقولون إذا طلقها ثلاثا جلية لا يقع الا واحدة والامامية يقولون أنه لا يقع شيء أصلا اه اتفاقا (قوله وكذا بينه وبين زوجته) قال في أمالي الحسن قال أبو حنيفة إذا زني بجارية أمر أنه وقال أنه الحلال عليه العقر ولا حد عليه ولا يثبت نسب الولدان جاءت بصدقة المرأة ولم تصدقه ولو قال علمت أنها على حرام لا عقرب عليه وعليه الحد ولا يثبت النسب اه (قوله وهو المختار) قال الكمال وهو الأصح والمستعبر الرهن في هذا بمنزلة المرتين في هذه المواضع لا إذا قال ظننت أنها تحسلى ولو قال علمت أنها حرام وحب الحد ولو ادعى أحدهما الظن والآخر لم يدع لاحد عليهما حتى يقر أحدهما العلم بالحرمة لأن الشبهة إذا ثبتت في فعل من أحد الجانبين تعانت إلى الآخر ضرورة اه (قوله يسقط عنهم بدعوى الجارية الحل) أي لا يحسد الواطئ وأن لم يدع الاشتباه إذا قالت الجارية ظننت أن عبد مولاي أو مولاي أو ابن مولاي أو مولائي أو زوج سيدتي يحسلى لأن دعوى الاشتباه يسقط عنها الحد فإذا سقط عنها سقط عنه لأن الفعل واحد اه اتفاقا





(قوله في المتن لا باجنية) انظر ما تقدم باسطر وهو قوله اذا ادعاه الخ فانه من شبهة الفعل مع أنه ثبت فيه النسب كما في المزفوفة وان كان النسب لا يثبت في شبهة الفعل اهـ (قوله في المتن زفت) ومعنى قوله زفت أي بعثت و هو من باب فعل يفعل بفتح العين في الماضي وضمها في المضارع اهـ اتقاني (قوله لانه اعتمد دليله لا شرعي الخ) قال الاتقاني أما عدم وجوب الحد فلان الموضوع موضع الاشتباه بانه ان الانسان لا يميز بين امرأته وغيرها في أول الوهلة الا بالخبر وخبر الواحد مقبول في أمور الدين والمعاملات ولهذا اذا جاءت الجدية وقالت بعني مولاي اليك هدية يحل وطؤها اعتمادا على قولها فلما كان الموضوع موضع الشبهة تحققت شبهة فسقط الحد اهـ (قوله وان كانت شبهة اشتباه) قال الكار رحمه الله ثم شبهة الثابتة فيها شبهة اشتباه عند طائفة من المشايخ ودفع بانه ثبت النسب من هذه الوطء ولا يثبت من الوطء عن شبهة الاشتباه نسب فالوجه أنه شبهة دليل فان قول التساعي في زوجتك دليل شرعي مبيح للوطء فان قول الواحد مقبول في المعاملات وهذا حل ووطء الامة اذا جاءت الى رجل وقالت مولاي أرسلني اليك هدية فانه كان دليله لا غير صحيح في الواقع أوجب الشهبة التي يثبت دعها النسب وعلى المزفوفة العدة اهـ قوله عند طائفة أي في غير ظاهر الرواية اهـ (قوله ولا يحد قاذفه) أي لا يحد قاذف الذي زفت اليه غير امرأته فوطئها في ظاهر الرواية اهـ اتقاني قال في الهداية فلا يحد قاذفه الا في رواية عن أبي يوسف قال الكمال فان احصائه لا يسقط عندهم هذا الوطء لانه ووطئها على انه نكاح صحيح معتمدا لدليله ولا يثبت (١٧٩) النسب والمهر باجماع الصحابة فيكون وطئا حلالا ظاهره أوجب

بأنه لما تبين خلاف الظاهر بقي الظاهر معتبرا في ابراث الشهبة وبالشبهة سقط الحد لكن سقط احصائه لوقوع الفعل زنا وهذا التوجيه يخالف مقتضى كونها شبهة محتملة لان في شبهة المحل لا يكون الفعل زنا والحاصل أنه لو اعتبر شبهة اشتباه شكل عليه ثبوت النسب وأطلقوا أن فيها لا يثبت النسب وان اعتبر شبهة محتملة اقتضى أنه لو قال علمتها حراما على العلى بكذب التسام لم يحد ولا يحد قاذفه والحق أنه شبهة اشتباه لانعدام الملك من كل وجه وكون الاخبار يطلق الجماع

قال رحمه الله (لا باجنية زفت وقيل هي زوجتك) أي لا يجب لخطوطه أجنية زفت اليه وقيل له هي زوجتك فم اذا تزوج امرأة ولم يدخل بها بعد لانه اعتمد دليله لا شرعي في موضع الاشتباه وهو الاخبار فيه ملحق له العمل اذا المرء لا يميز بين زوجته وغيرها في أول الوهلة وللدليل يقف عليه سوى هذا ولهذا قلنا يثبت نفسه وان كانت شبهة اشتباه لعدم الملك وشبهته لان الشارع جعل الاخبار بالملك كالتحقق دفعا لاضرر الغير ورعنه في الامة التي اشتراها ثم ستحقق بعد ما ووطئها واستولد لها ولا يحد قاذفه لانه ووطء حرام في غير الملك فيسقط به احصائه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يسقط احصائه لان هذا الوطء حلال له ظاهرا والحكم بيني على الظاهر قلنا ليس له فيها ملك ولا شبهة فكان زنا حقة فيبطل به احصائه واستنداده الى دليل شرعي لا يمنع من ذلك كمن وطئ جارية ابنة فانه يسقط احصائه بذلك عتقت أو لم تعلق ادعاه أو لم يتبع قال رحمه الله (وعليه مهر) لان عليا رضى الله عنه قضى بذلك ولان الوطء في دار الاسلام لا يتخلو عن الحد أو المهر وقد سقط الحد عنه فتعين المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب المهر لما ذكرنا الا في وطء جارية الابن وعققت منه وادعى نفسه لما ذكرنا في النكاح أو في وطء البائع المبيعة قبل التسليم ذكرها في الزينات وينبغي أن لا يجب بوطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فستقيم على ما اختلفوا في تزويج المولى عبده بجاريته ويكون المهر للوطء بذلك قضى على رضى الله عنه وكان عر رضى الله عنه يجعله في بيت المال كانه حقه له حتى الشرع لما أن الحد حق له وهذا كالعرض عنه والختار قول على رضى الله عنه لان الوطء كاجتناب عليها وأرث الجنائيات للجنى عليه ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المرأة أن لا يحد ساقط عنها قال رحمه الله (وبمعز نكحها) أي لا يجب الحد بوطء محرم تزوجها وهذا هو الشبهة في العقد سواء كان عالما بالحرمة أو لم يكن عالما بها عند أي حنيفة رحمه الله ولكن ان كان

شرع البس هو الدليل المعتبر في شبهة المحل لان الدليل المعتبر فيه هو مائة ضاه ثبوت الملك نحو أنت ومالك لا يملك القائم للشرع لا ما يطلق شرعا مجرد الفعل غير أنه مستثنى من الحكم المرتب عليه أعني عدم ثبوت النسب بالاجماع فيه وبهذه المائدة ظهور عدم انضباط ما مهدوه من أحكام الشبهتين اهـ (قوله وعن أبي يوسف) أي في غير ظاهر الرواية اهـ (قوله في المتن وبمعز نكحها) قال في الهداية ومن تزوج امرأة لا يحل نكاحها قال الكمال بان كانت من ذوات محارمه بنسب كما هو وابنته فوطئها لم يجب عليه الحد عند أبي حنيفة وسفيان الثوري وزفر وان قال عتت أنها على حرام ولكن يجب المهر ويعاقب عقوبة هي أشد ما يكون من التعزير بسياسة لاحد مقدر شرعا اذا كان عالما بذلك وان لم يكن عالما بالحد عليه ولا عقوبة تعزير وقالوا الشافعي أي أبو يوسف ومحمد وكذا مالك وأحمد يجب حده اذا كان عالما بذلك وعلى هذا الخلاف كل محترمة برضاع أو صهر بقرينة متفق عليه وأما غير ذلك ففي الكافي لحافظ الدين منكروحة الغيب ومعتدته ومطلقة الثلاث بعد التزويج كالحرم قال وان كان النكاح مختلفا كالنكاح بلا ولي وبلا شهود فلا حد عليه انشا فالتمسكن الشبهة عند الكل وكذا اذا تزوج أمة على حرة أو تزوج محوسمة أو أمة بلا إذن سيدها أو تزوج العبد بلا إذن سيده فلا حد عليه اتفاقا أما عند فظاهر وكذا عندهما لان الشبهة غائبة في عندهما اذا كانا معجما على تحريره وهي حرام على التمسك وفي بعض الشروح أراد نكاح من لا يحل له نكاحها نكاح المحارم والمطلقة الثلاث ومعتدة الغير ومنكروحة الغير ونكاح الحامسة وأخت المرأة في عدتها

والجوسية والامة على الحرمة ونكاح العبد والامة بلا اذن الولي والنكاح بغير شهود في كل هذا لا يجب الحد عند أي خفيفة وان قال علمت انها على حرام وعندهما يجب اذا علم بالتحريم والافلاخ قال ولكنهم قالوا فيما ليس بحرام على التأني لا يجب الحد كالنكاح بغير شهود فقد تعارضت حيث جعل في الكافي الامة على الحرمة والجوسية والامة بلا اذن السيد وتزوج العبد بلا اذن السيد محل الاتفاق على سقوط الحد وجعلها هذا الشارح من محل الخلاف فعندهما يجب وأضاف إلى ذلك ما سمعت ثم لا يخفى ما في عبارته من عدم التصريح برقم قول حافظ الدين في الكافي في تعليل سقوط الحد في تزوج (١٨٠) الجوسية وما معها لان الشبهة انما تنتمي عندهما يعني حتى يجب الحد اذا كان مجعاً

عالم ابو جعفر بالضرر بعزير الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله ان كان عالم يحسد في كل امرأة محترمة عليه على السيد اذ ذات زوج لان حرمته ثبتت بدليل قطعي واضافة العقد اليه كضافته الى المذكور لكونه صادف غير المحل قبله فلو ان محل التصرف ما يكون محل الحلاكه وهو الحل هنا وهي من الحرمان فيكون وطؤها زنا حقيقة لعدم الملك فيها والحق واليه الاشارة بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح ابائكم من النساء الى قوله انه كان فاحشة والقاحشة هي الزنا لقوله تعالى ولا تقر بوا الزنا لانه كان فاحشة الآية ومجرد اضافة العقد الى غير المحل لا عبرة به الا ترى ان البيع الوارد على المينة والدم غير معتبر شرعا حتى لا يفيد شيئا من احكام البيع غير انه اذا لم يكن عالما بعذر بالاشتباه ولا في خفيفة رحمه الله ان الاثني من اولاد آدم محل لهذا العقد لان محل العقد ما يكون قابلا للمقصود الاصل في كل اثني من اولاد آدم قابل لحكم النكاح وهو النوا والانسائل واذا كانت قابله لمقصوده كانت قابله لحكمه اذ الحكم ثبتت ذريعة الى المقصود فكان ينبغي ان يقع في جميع الاحكام الا انه تقصا عن افادة الحل حقيقة لكان الحرمة الثابتة فيمن بالنص فيورث شبهة اذا شبهة ما يشبه الحقيقة لا الحقيقة بنفسها الا ترى ان الخبر ليس بحال عندنا ولا هي محل للعقد ومع هذا لو اشترى بها شيئا اعتبرت ما لا في حق انعقاد العقد حتى يملك ما يقابلها اسكنها ما لا عند اهل الامة والاثنى من اولاد آدم محل للعقد في حق غيره من المسلمين فكانت أولى بآثار الشبهة وكونها محترمة على التأني لا ينافي الشبهة الا ترى أنه لو وطئ أمته وهي أخته من الرضاع عالما بالحرمة لا يجب عليه الحد والنكاح في افادة ملك لمنعة أقوى من ملك البين لانه شرع له بخلاف ملك البين فكان أولى في افادة الشبهة لان الشبهة تشبه الحقيقة بما كان أقوى في اثبات الحقيقة كان أقوى في اثبات الشبهة واستدلوا لهم بالقاحشة على أنه زنا غير صحيح لان القاحشة لمسم للحرمة قال الله تعالى ولا تقر بوا القوا حش ما ظهر منها وما بطن وقال تعالى والذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش الا لاهم فلا يكون اسم النكاح محضاً بالزنا ولو كان مختصاً به فليس فيه دلالة على ما قالوا لان النكاح حقيقة للوطء فيحمل عليه النكاح المذكور في الآية لا على العقد لان العقد ليس زناً اتفاقاً ولا على الوطء بعد العقد لان اللفظ لا يدل عليه اذ النكاح لم يذكرا الامر فيقتناول أحدهما على البطل دون الجمع بينهما الاستحالة الجمع بين الحقيقة والحجاز والدليل على انه ليس زناً اهل الامة بقرون عليه وكان مشروعاً في دين من قبلنا والذي لا يقر على الزنا ولم يشرع الزنا في دين من الاديان قط فاذا لم يجب الحد عنده لما ذكرنا بالغ في تعزيره ان كان عالماً بذلك لانه تركب محظوراً فيه فساد العالم ومن الشبهة في العقد ووطء المتزوجة بغير شهود أو بغير اذن المولى أو وطء امرأة تزوجها على حرة أو تزوج حسان في عدة فوطئن أو وطئ مجوسية أو مشركه تزوجها أو جمع بين اثنين في عدة فوطئهما أو الاخيرة لو كان متعاقبا في جميع ذلك لا يجب الحد عنده كيفما كان قال رحمه الله (وبأجنبية في غير القبل وبلوطة) أي لا يجب الحد بوطء امرأ أجنبية في غير قبلاها وبلا لوطاة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي هو كالزنا في حد الزنا فيرجم ان كان محصناً

على تحريمه وهي حرام على التأني لا يقتضي ألا يوجد عندهما في تزوج منكوحه الغير وما معها لانها ليست محترمة على التأني فان حرمتها مقابلة ببقا نكاحها وعندها كما أن حرمة الجوسية مغايرة بشعبها حتى لو أسلمت حلت كما أن تلك لو طلقت وانقضت عدتها حلت وأنه لا يجب عندهما الا في المحارم فقط وهذا هو الذي يغلب على ظني والذي يعتد على قائلهم مثل ابن المنذر كذلك ذكروا وحكي ابن المنذر عنهما أنه يحسد في ذوات المحارم ولا يحسد في غير ذلك قال مثل أن يتزوج مجوسية أو ثمانية أو متعددة وبعبارة الكافي للعالم تفيد ذلك حيث قال رجل تزوج امرأة من لايجل لنكاحها فدخل بها قال لا حد عليه وان فعله على علم لم يحسد أيضا ويوجب عقوبة في قول أبي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد اذا علم بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم الى هنا لفظه فعم في المرأة التي

لا تحسد له في سقوط الحد على قول أبي حنيفة ثم خصص بخلافه ما بدوات المحارم من ذلك العموم فاللفظ ظاهر في ذلك والا على ما عرف في الروايات اه (قوله والذين) الواو نابتة في خط الشارح والتلاوة بدونها في هذه الآية اه (قوله في القن وبأجنبية في غير قبل) أراد بها التفخيذ والتبطين ونحو ذلك وليس المراد ما يم الذر لان سانه يعلم من قوله وبلوطة اه (قوله وبلوطة) اعلم ان الرجل اذا أتى المرأة في الموضع المذكور أو في الدرا أو عمل مع الغلام عن قوم لوط فلا حد عليه عند أبي حنيفة اه اتفاقاً (قوله لا يجب الحد بوطء امرأة أجنبية في غير قبلاها) أي بل يعزر وقال الكمال لانه مكر محرم ليس فيه نقد وفيه التعزير ومثله ما اذا أنت امرأ امرأ أخرى فانهما يعززان لذلك اه (قوله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي هو كالزنا) قال الكمال وهذه العبارة تفيد اعترافهما بالله ليس من نفس الزنا بل حكمه

حكم الزنا اه قوله قال الكل أي في قول صاحب الهداية وقال هو كالزنا ه (قوله يحرقان) بانبات التون في خط الشارح (قوله ثم يلقى منكوسين) أي مع اتباع الاجار اه فتح (قوله وعن بعضهم يهدم عليهم ما جدار) أي ولو كان زنا في اللسان أو في معناه لم يختلفوا بل كانوا يتفقون على ايجاب حد الزنا عليه فاختلفا في موضع وهم أهل اللسان أدل (١٨١) دأبل على أنه ليس من مسمى لفظ زنا

ولا معناه نعم قول من قال

ان أهل اللغة فرقوا بينهم

حيث قال قائلهم

من كف ذات حرفي زنى ذى ذكر

لها محبان لوطى وزنا

غلط وذلك أنه ليس بعري

بل هو من شعرائي فواس من

قصيدة التي أولها

دع عنك لوى فان اللوم اغراء

ود رنى بالي كانت هي الداء

وهي قصيدة معروفة في

ديوانه وهو موالات ثبّت اللغة

بكلامه مع انه ينبغي تظهير

كيب الشريعة عن أمثاله

اه فتح (قوله من اعتاده)

أي فعل قوم لوط اه فتح

(قوله جازله قتله) قال المكيال

ولوا اعتاد اللواط قتله الامام

محسنا كان أو غير محسن

سياسة أما الحد المفدر شرعا

فليس حكمه اه (قوله أو

منكوحته) أي بشكاح صحيح

أو فاسد اه فتح (قوله لا يجب

الحد بالاجماع) نعم فيه ما ذكرنا

من التعزيز والقتل لمن اعتاده

ان رأى الامام ذلك لكن

للشافعي في عبده وأمتة

ومنكوحته قولان وهل

تكون اللواط في الجنة أي

هل يجوز كونها في الجنة

فيل ان كان حرمتها على لوط

لا تكون وان سمعنا قط جاز

والايجاد لما روى عن علي رضي الله عنه ولأنه في معنى زنا لان فيه قضاء الشهوة بسفح الماء في محل مشتمل على سبيل الكل على وجه تحض حراما كالزنا في القبل بل فوقيه لأنه في الزنا يتوغم منه حدوث ولديعبدربه ولا يتوغم في محل قوم لوط فكان فوقه في تضيق الماء فكان أدعى الى الزنا ولا خفاء في كونه مشتملا لان المحل انما يشتمل باللين والحرارة والمدر في هذا المعنى كالقبل وانهذا يرغب فيه العقل كإبراهيمون في القبل ويكثر وقوعه كالزنا بل أكثر وأشد حرمة منه لأنه في الزنا يمكن إزالة الحرمة بالتزويج والشراء ولا يمكن في محل قوم لوط فكان أدعى الى الزنا من هذا الوجه أيضا وقال الشافعي رحمه الله في رواية عنه نعم ما يثبت لان فقط سواء كانا محصنين أو لم يكونا لما روى عن عكرمة عن ابن عباس أنه قال من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به واه أحد وأبوداود وغيرهما وعن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس في البكر يوجد على اللواط يرحم رواه أبوداود ولما أنه ليس بزنا لا يختلف الصلبة رضي الله عنهم في موجه مع علمهم بحكم الزنا فمن مذهب أبي بكر الصديق رضي الله عنه أن يحرقان بانشار ومذهب ابن عباس أن يعلى بهما على مكان من القرية ثم يلقىا منكوسين لقوله تعالى فجعلنا عليهما سفاهة وأمطرنا عليهم حملا من سجيل ومذهب ابن الزبير أن يحبساني أثنين الموضع حتى يموتا تنثناو كان على يقول حكمه حكم الزنا من الخلد والرجم وعن بعضهم يهدم عليهم ما جدار كل ذلك بالاجماع والحد ولا يثبت به ولا يصحرا الواحد وكذا عند أهل اللغة لا يسمى هذا زنا وانما يسمى لواط قال الشاعر

من كف ذات حرفي زنى ذى ذكر \* لها محبان لوطى وزنا

وافراد كل واحد منهم بما لا يسم بدل على تغايرهما ولا يمكن الحاقه بالزنا بطريق الدلالة لان شرط الدلالة أن يكون مثالا وللواط ليست بمثل للزنا لان في اللواط قصودا دون الزنا ألا ترى أن الداعي في الزنا من الجانبين ويؤدي الى اشتباه النسب وافساد الفرائش واهلاك البشر باعتبار أنه يتضي الى ولد ليس له أب يقوم بتربيته وثقة فيه فيكون هالكا وليس شيء من هذه الاشياء موجود في اللواط وهي أد روقوى لتكون الداعي فيها من جانب واحد ولم يشابهها في الحرمة وذلك لا يجوز الا الحاقه بالآثرى أن البول مثل النمر في الحرمة ولا يلحق به في حق وجوب الحد على شابهه قصور فيه فكذلك هذا لا يحل قصوره امتنع الاطلاق به وسفح الماء ليس بمعظورا ألا ترى أنه يجوز العزل في المملوكة وكذلك في المنكوحه برضاها أو ما رواه الشافعي لا يصح لانه لو صح لظهرت الحاجة في الصحابة وارتفع الخلاف بينهم وان صح فهو محمول على سياسة وهو جائز عندنا حتى لو رأى الامام في قتل من اعتاده مصلحة جازله قتله أو يحل ذلك على المستحل ثم اذ لم يجب الحد عنده بوجع ذم ما زاد في الجاعم أصغر فقال ويودع في السجن هذا اذا فعل في الاجانب وأما اذا فعل في عبده أو أمتة أو منكوحته لا يجب الحد بالاجماع وانما يعززل لا تركابه لمخطور قال رحمه الله (وبهية) أي لا يجب الحد بوط بهية وقال الشافعي رحمه الله يجب لانه وجد سفح الماء في محل مشتمل فيستدعى زاجرا قلنا نوط بهية لا يعمل اليه الطبع فلا يستدعى زاجرا لوجود الانزجار بدون الحد والحامل عليه نهاية السفه وغلبة الشبق كما يكون بالكف ولهذا لا يجب ستر ذلك الموضع ولو كان مشتملا لوجب ستره كافي القبل والذرا لانه يعززل لانه جناية ليس فيها حد مقد وفيه عزز وما روى عن عمر أنه أتى برجل وقع في بهية فعززل الرجل وأمر بالبهية فأحرقت كان قطع التحدث به لانه ما دامت باقية يتحدث الناس به فيطهقه العار

أن تكون والصحيح أم لا تكون فيها لانه تعالى استبعده واستعجه فقال ما سبقه كهم من أحد من العالمين وسماه نجيسة فقال كانت فعل الخبائث والنجسة منزلة عنها اه (قوله لا يجب الحد بوط بهية) أي وكذا اذا زنى بهية اه فتح (قوله ولهذا لا يجب ستر ذلك الموضع)

أي ستر فرج البهية اه

(قوله ثم اذا كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها الخ) قال الاتفاقى وقال شمس الأئمة السرخسى الاحراق جائز وليس واجب فان كانت الدابة مما يؤكل لحمها تذبج وتؤكل أى حنيفة وقال أبو يوسف تحرق بالنار (قوله فى المنزل وبناتى دار حرب) قال فى انه دابة ومن زنى فى دار الحرب أوفى دار البغى (١٨٣) ثم خرج الشافعى عند الفاضل به لا ينام عليه الحداه (قوله أوفى دار الحرب أوفى دار البغى)

بذلك لان الاحراق واجب ثم ان كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها تذبج وتحرق لما ذكرنا وان كانت مما يؤكل لحمها تذبج وتؤكل عند أى حنيفة رحمه الله وقال لا تحرق هذه أيضا هذا ان كانت الهبة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها أن يدفعها اليه بقيمتها ثم تذبج هكذا ذكرنا ولا يعرف ذلك إلا جماعا فيعمل عليه قال رحمه الله (وزنى فى دار حرب أوفى) أى لا يجب الحد بالزنى فى دار الحرب أوفى دار البغى وقال الشافعى يجب لان المسلم ملتزم أحكام الاسلام حيث كان ومن حكمه وجوب الحد على الزانى ولما قوله عليه الصلاة والسلام لا تقام الحدود فى دار الحرب ولأنه لم يجب لذاته وإنما وجب بقصوده وهو الانزجار والاستيقاض فان لم يمكن الاستيفاء فلا يجب لخبره عن الفائدة ولا بتحقيق الاستيفاء هناك لأنه ليس له ولاية على نفسه حتى يقيم على نفسه ولا الامانة عليهم ولا به حتى يقيم هناك فامتنع الوجوب لعدم الفائدة وهو الاستيفاء فان لم ينعقد وجب من الاستيفاء فلا يتقلب موجب بالخر وجع البنا ولو غزا الخليفة ودخل دار الحرب أو أمير مصر فله أن يقيم الحد على من زنى فى معسكره لان العسكر تحت ولايته فيقيم الحد على من زنى منهم كما يقيم فى دار الاسلام ولو زنى واحد منهم خارج المعسكر لا يقيم عليه الحد لما ذكرنا فصار كالمتأمن فى دار الحرب اذا زنى هناك ولو دخلت سرية دار الحرب فزنى رجل منهم لم يحد وكذا أمير العسكر لا يقيم الحد والقصاص لان أمير العسكر أو السرية قوض اليها تديب الحرب لا إقامة الحد ودثم اذا خرج لا يقام عليه الحد لما روينا من المعنى فان قيل هذا معارض لقوله تعالى فاجلدوا فلا يقبل قلنا خص منه مواضع الشبهة من ذلك فبعد ذلك يجوز تخصيصه بخبر الواحد والقياس وأهل البغى التحقوا بأهل الحرب لعدم قدرة الامام عليهم قال رحمه الله (وزنى فى دار حرب أوفى) أى لا يجب الحد بغير رجل حربى مستأمن بذمة فى حق الحربى المستأمن وأما الذمية فتحد وهذا عند أى حنيفة رحمه الله وكذلك الزنى بمسلمة تحدد الذمة دونها عند أى حنيفة وعند أى يوسف يحد المستأمن أيضا وعند محمد لا يحد واحد منهما ولو كان بالعكس بان زنى أى أو مسلم مستأمن يحد الذى والمسلم دون المستأمن عند أى حنيفة ومحمد رحمه الله وعند أى يوسف يحد المستأمن أيضا وأبو يوسف كان يقول مثل قول محمد أو لا ثم يرجع عنه الى ما ذكرنا والاصل لاي يوسف أن الحدود كلها تقام على المستأمن والمستأمنة فى دارنا الا الحد الشرب كما تقام على الذى والذمية لان المستأمن يعتد حرمة الزنا لكونه حراما فى كل الاديان وقد رال امام على أقامته عليه وقد انتزم أحكامنا فيما يرجع الى المعاملات والسياسات مدقة مقامه فى دارنا كالذى انتزها مدة حياته ألا ترى أنه يقام عليه حد القذف والقصاص ويمنع من الزنا وشراء العبد المسلم والمصنف ويحصر على بيعهما ان اشتراهما كما يحصر الذى بخلاف حد الشرب لأنه يعتد دخله فلا يقام الحد عليه كما لا يقام على الذى لانا أمرنا بان نتركهم وما يعتقدون والاصل عند أى حنيفة رحمه الله أنه لا يقام على المستأمن والمستأمنة شئ من الحدود والحد القذف لان الإقامة تنبى على الولاية والولاية تنبى على الالتزام اذ لو لم نحد كننا بدون التزامه أدى الى تنفيره من دارنا وقد نهى بالامانة تحمله على الدخول فى دارنا العرى بحسن الاسلام فاسلم وهو بالامانة التزم حقوق العباد لان دخوله لفساد حاجته وهي تحصل بذلك فالتميز ان ينصفهم كما ينصف وان لا يؤذى أحدا كما لا يؤذى فيلزمه بالتزامه وأما حقوق الله تعالى فلا تلزمه لأنه لم يلتزمها ألا ترى أنه لم تضرب عليه الجزية ولم يمنع من رجوعه الى دار الحرب ومنع الكافر من أن يكون حرا بعيننا واجب علينا حق الله تعالى فعلم بذلك أنه حرى على حاله ولا يحد الا يقتل المسلم به ولا الذى به ولم يظهر حكم الامان بالنسبة الى حقوق الله تعالى بخلاف الذى فانه بالامان صار من أهل دار الاسلام فتجربى عليه

البغى طائفة من المسلمين يخرجون على الامام وأهلهم قرة وشركة ومنعة ويخالفون بعض أحكام المسلمين بالنار أو يظهرون على بلدة من البلاد اه اتفاقى (قوله ولما قوله عليه الصلاة والسلام لا تقام الحدود الخ) قال الكمال لكن الحديث المذكور وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا تقام الحدود فى دار الحرب لم يعلم له وجود ورى محمد فى كتاب السير الكبير عن النبي عليه الصلاة والسلام ما قال من زنى أو سرق فى دار الحرب وأصاب بها حداثم هرب فخرج البنا فانه لا يقام عليه الحد والله أعلم (قوله ولو دخلت سرية أى وهم الذين يسرون بالليل ويختلون بالنهار ومنه خبر السرايا أربع آيات اتفاقى (قوله فان قيل هذا أى عدم وجوب الحد على من زنى فى دار الحرب اه (قوله قلنا خص منه) يعنى الصبيان والجنات اه اتفاقى (قوله يجوز تخصيصه بخبر الواحد واقياس) أى لانه بعد لحاق الخصوص لم يبق حجة قطعا وبقينا اه اتفاقى (قوله والاصل عند أى حنيفة) أى ومحمد اه اتفاقى (قوله

انه لا يقام على المستأمن والمستأمنة شئ من الحدود) أى كحد الزنا والسرقة والشرب اه اتفاقى (قوله الا حد القذف) أحكامها أى فانه يجب عند أى حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف يجب عليه جميع الحدود الا حد الشرب والحاصل ان حدنا لم يجب عليه بالاتفاق لانه يراه حلالا وحد القذف يجب بالاتفاق لأن فيه حق العبد وحد الزنا والسرقة يجب عندهما لا اه اتفاقى

(قوله وفعله هنا لا يوجب الحد الخ) قال الاتقاني ثم ان محمدا رحمه الله فرق بين المسلم أو الذي اذاني بحريته مستأمنة حيث يجب الحد عنه على الفاعل وبين المسلمة أو الذمية اذ انت بحري حيث لا يجب الحد عليهم ما عندهم جبراً من الاصل في باب الزنا فعلى الذكر والمرأة تابعة لكونهما بمحلة وجوب من امتناع الحد على الأصل امتناعه على التبعية امتناعه على الأصل اهـ (قوله نحو المرأة دونها عندهما) سيأتي في بيان نقله عن الحاكم الشهدان الرجل اذا اكرهه السلطان على الزنا باصرته مطاوعة فلا حد على واحد منهما وهو قول أي حنفية المرجوع اليه اهـ فعلى هذا ما ذكره الشارح عن أي حنفية من وجوب الحد على المرأة هو قول أي حنفية المرجوع عنه فلا حد على غيره والله الموفق اهـ (قوله وعند محمد لا تحد لما ذكرنا) قال المكيال (١٨٣) ونظيره ما روي مكره مطاوعة فتحد المطاوعة

عند أي حنفية وفيه قالت  
الاثمة الثلاثة وعند محمد  
لا تحد اهـ فمزيد كراني  
يوسف قولاه وهكنا  
الاتقاني لمزيد كراني يوسف  
قولاه (قوله ولو زنى) أي  
حري اهـ (قوله في المستأمن  
وزنا صبي الى قوله عكسه)  
تقدم في كلام الشارح اهـ  
(قوله لا يجب الحد اذ زنى  
الصبي أو المجنون باصرته  
مكته) أي لا عليه ولا علم اهـ  
قوله وهو ما اذاني  
العاقل البالغ بصيرة) أي  
يجماع مثلهما قال الاتقاني  
رأى في قوله يجماع مثلهما  
لان اذ لم تكن يجماع مثلهما  
فوطئه لا يجب عليه الحد  
لانه كإيمان البهيمة لان  
الطباع السليمة لا ترغب في  
مثلهما ألا ترى الى ما قال  
صاحب الاجناس في كتاب  
الصوم ولو وطئ الرجل جارية  
ايها خمس سنين وأغناها ولا  
تجمل الوطء لصغرها لا كفارة  
عليه ولا يفطره اذ لم ينزل  
وهو كالإلاج في البهيمة  
ونقل أيضاً صاحب

أحكامهم في الدنيا وأما القصاص وحد القذف فن حقوق العباد وكذا المنع من شراء المصحف والعبد  
المسلم من حقوق العباد لان تركه في يده يهين المسلم بالاذلال والاستخفاف بالمصحف ونحن بالامان ثم نلتزم  
الاحتياط والصبر على ذلك فلا نمتنع منه ومحمد يقول كذلك في جميع ما ذكرنا غير أنه يقول فعل الرجل  
أصل وفعل المرأة تبعية والفعل قائم بالفعل فصار محله له والمحال كاشروط فاستناع الحد في حق الأصل  
يوجب امتناعه في حق التبعية وهذا لان الحد اعلى على ما لم يكن من فعل موجب للحد فوقع له هذا  
لا يوجب الحد ان كان مستأمناً فكذلك ما لم يكن باصرته وأما اذا كانت هي المستأمنة فستتوط عدتها وهي  
تبعية لا يوجب سقوطه عنه وهو أصل لما ذكرنا نظيره فعل الصغير أو المجنون مع البالغ لعاقل فان البالغ  
العقل اذاني بصيرة أو مجنونة يجب عليه الحد ونحوه وان زنت البالغة العاقلة بصيرة أو مجنونة لا يجب  
عليها الحد لما ذكرنا وبوجوب حنيفة رحمه الله يقول ان الموجب للحد عليها هو التمكن من الفعل الفاحش  
وهو الزنا وقد وجد لان فعل المستأمن زنا لان الكافر مخاطب بالحرمات في الصحيح وان لم يكن مخاطباً عندنا  
بالعبادات على ما عرف في موضعه وهذا الحد الذي والمستأمن ويسقط به احكامه واحصان المستأمن  
حتى لو قد فها فاذن بعد اسلامها لا يجب عليه الحد لكونه صادقا فيما تحقق الزنا منهم في حالة الكفر  
وانما لم يحد المستأمن لفقد شرطه على ما بينا آتينا فصار نظيره ما لو غاب الرجل بعد ثبوت زناهما والمرأة  
حاضرة بخلاف الصبي والمجنون لانهم ما ليسا بمخاطبين فلم يكن فعلهما زناً والتمكن منه لا يوجب الحد  
عليها وقوله فعل المرأة تبعية قلنا تبعية في حق نفس الله عمل لا في حكمه ألا ترى ان المرأة اذا كانت محصنة  
والرجل غير محصن يحد الرجل وزنا والمرأة ولا تصير تبعاً له فيه ولا يكون شبهة في حقها ونظيره هذا  
الاختلاف لو زنت سطوة بمكره تحد المرأة دونها عندهما وعند محمد لا تحد لما ذكرنا ولو زنى مستأمن  
مستأمنة لا حد عليه ما عندهما خلا فالإبي يوسف وقد بينا الوجه من الجانبين قال رحمه الله (وزنا صبي  
أو مجنون عكافه بخلاف عكسه) أي لا يجب الحد اذ زنى الصبي أو المجنون باصرته مكته وهي البالغة  
العاقلة بخلاف العكس وهو ما اذاني البالغ العاقل بصيرة أو مجنونة حيث يجب الحد على الرجل وقال  
زفر والشافعي رحمه الله تعالى يجب الحد على المرأة في الفصل الاول أيضاً لان زانية لان الزنا هو قضاء  
الشهوة بالوطء الخالي عن اللذ وشبهته وقد وجب لذلك فكان زنا الزان من امتصوا لا ترى ان الله تعالى  
سمها زانية بقوله الزانية والزاني فاجادوا كل واحد منهم مائة جلد وله ان يمددوا من قدقها به يحد ولولم  
يتمسوا الزان منها لم يحد فاذن كفا ذلك الصبي والمجنون فاذا كان زاناً فامتنع وجوب الحد لغيره يخصه  
لا يوجب الامتناع في حقها كما في العكس وهو ما اذاني البالغ العاقل بالصبي أو المجنونة فانه عليه الحد  
اجتماعاً كذلك ولنا أن فعل الزنا لا يتحقق من الأنثى وانما يتحقق من الذكر ولهذا هو معنى زاناً  
وواطئاً والمرأة موطوءة ومقومز نياهم إلا أنها لم يمت زانية مجزأة لمجرد لفعل بل باسم الفاعل كالراضية

الاجناس عن نوادر ابن رستم قال أبو حنيفة اذا جامع ابنة امرأته وهي صغيرة لا يجب مع مثلهما فافضاهما أو قدسها لا تحرم عليه أمه لان هذه  
من لا يجماع وقال أبو يوسف أكره له الام والانسنة وقال محمد التنزه أحب الى لكن لا فرق بينه وبين أمه اهـ (قوله يجب الحد  
على الرجل) أي دون المرأة وهذا بالاجماع اهـ اتقاني (قوله وقال زفر ولشافعي يجب على المرأة) أي وهو قول مالك وأحمد اهـ  
(قوله كالراضية) فان قلت ترد عليكم مسائل وهي ان المكروه اذاني بطاوعة يجب الحد عليها لا عليه وكذا المستأمن اذاني بسلطة يجب  
الحد عليها لا عليه وكذا المرأة اذا مكنت نفسها من النائم يجب الحد عليها لا عليه فعلم بذلك أن امتناع الحد على الذكور لا يوجب امتناعه على  
المرأة قلت المسائل ممنوعة لان الحاكم الشهدان يصح على ان الرجل اذا اكرهه السلطان على الزنا باصرته مطاوعة فلا حد على واحد منهما

وهو قول أبي حنيفة المرجوع اليه كذا قال الحاكم أما في المسئلة الثانية فقد وجدتمكين المرأة من الزنا لان المكافئ مخاطب بالحرمان  
بمختلف ما اذا كان الفاعل صبيا أو مجنوناً حيث لم يوجد التمكن من الزنا أصلاً لان فعلهما لا يوصف بالزنا لارتفاع القلب لكن الحسد لم يلزم  
المكافئ لانه لم يلزم حقوق الشرع (١٨٤) وأما تكميلها بنفسها من التام فممنوع اذ لا يجب الحد عليها ما يجب على ايجاب الامام علماء الدين

العالم في طريقة الخلاف  
والى هذا أشار في شرح  
الطحاوى أيضاً لانه قال الاصل  
ان الحد متى سقط عن أحد  
الزانيين شبهة سقط عن  
الآخر للشركة كما اذا ادعى  
أحدهما النكاح والآخر  
ينكره ومتى سقط عن أحد  
الزانيين لقصور الفعل فان  
كان القصور من جهته سقط  
عنه ولا يسقط عن الرجل  
كما اذا كانت صبية بجماع  
مثلاً أو مكرهة أو مجنونة  
أو نائمة لم يجب الحد عليها  
ويجب الحد على الرجل وان  
كانت انقصت من جهته  
سقط الحد عنها جميعاً كما  
لو كلن مكرهاً أو مجنوناً أو  
صبياً الى هنا لفظه فعلم ان  
الممكتنة من التام لا يجب  
عليها الحد لان القصور من  
جهة الرجل فظهر من هذا  
أن ما قاله بعضهم في شرحه  
من وجوب الحد عليها الانها  
وجدت من فعل خلاف الرواية  
اه فتح (قوله لانه فعل بامرهم)  
أى لانها لما طوعت منه صارت  
أمره بالزنا معها اه فتح  
(قوله وأمرها صحيح لولايتها  
على نفسها) قال الكمال  
وأما اراد أن القاعدة ان  
كلما اتنى الحد عن الرجل  
اننى عن المرأة وهى منقوضة

للعيشة والفاق للدفوق أو لكونها متسبية بالتمكن فيتعلم الحد في حقها بالتمكن من الزنا وهو فعل من  
هو مخاطب بالكف عنه ومؤتم على مباشرته وفعل الصبي والمجنون ليس بهذه الصفة فلا يكون فعلها  
موجباً للحد اذ هو ليس بزنا وإنما يسمى فعلها زناً اذا مكنت من الزنا بها وفعلها ليس بزناً فلا يكون  
فعلها أيضاً زناً وهذا لانها مكنت نفسها من فاعل لا يأنم ولا يخرج فلا يوجب عليها الحد كتمكينها من  
زوجها أو من التام بخلاف انعكس لان فعل الرجل هو الاصل وهو زنا حقيقة وعممه في تتبع لا يدل  
على العدم في الاصل وإنما يجب الحد على قاذفه وان لم يتصور منه زنا حقيقة لا لحاق العار به انبسط  
الى التمكن من الزنا وهو وصف فيج في حقها فلهذا يجب الحد به عليها لانها كانت حقيقة وعبارات  
أصحها أن فعلها مع الصبي والمجنون ليس بزناً بشي الى أن احصاهم لا يسقط بذلك كما لا يسقط احصان  
الصبي والمجنون به حتى يجب الحد على قاذفه ما بعد البلوغ والافاقه ثم طوع الصبي بوجوب المهر اذا كانت  
الموطوءة صغيرة أو كبيرة غير مطاوعة أو أمة لان الوطء لا يخلو عن الحد والمهر وقد اتنى الحد فعين المهر  
لان الصبي يؤخذ بدهله ورضا الصغيرة والأمة لم يصح وكذا أمره العدم لولايتها على أنفسهم ما وان كانت  
الموطوءة كبيرة ما وعت لا يجب لها عليه المهر لانه لو وجب لرجع به عليها لانه فعل بأمرها أو أمرها  
صحيح لولايتها على نفسها ومن أمر صبياً بشي وحلفه بذلك ضمان يرجع به الولي على الأحرار فلا يقدر  
قال رحمه الله (و بالزنا عسرة أجرة) أى لا يجب الحد بالزنا بأمره استأجرها ومعهناه استأجرها بالزنى بها أمالو  
استأجرها لخدمة فزنى بها يجب عليه الحد وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد  
وأشاعى رحمه الله يجب عليه الحد في الأول أيضاً لانه ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زناً محضاً في حد  
وهذا لان الاستحجار ليس بطريق لاستباحة الابضاع شرعاً فكان لغوا كما لو استأجرها للطبخ والخبز ثم زنى  
بها لان محل الاجارة المنافع لا الاعيان والمستوفى بالوطء في حكم العين الماعرف في موضعه والعقد لا ينعقد  
في غير محله أصلاً ولهذا لا يثبت بهذا الوطء النسب والعدة ولو كان سببه الافة فذلك لا يلاى حنيفة رحمه  
الله ما روى ان امرأته طلبت من رجل مالا في أن يعطيها حتى تمكنه من نفسها فذرع رضى الله عنه الحد  
عنهما وقال هذا مهرها وان الله تعالى على المهر أجرة بقوله تعالى فما استمتعتم بهمنهن فأتوهن أجورهن  
فريضة فصار شبهة لان الشبهة ما يثبت به الحقيقة لا الحقيقة ألا ترى أن لو قال أمهرتك كذا لافنى بك لم  
يجب الحد فكذا اذا قال استأجرتك أو خذى هذا الاطالك أو مكنتى من نفسك كذا ولان المستوفى بالوطء  
منفعة حقيقة وان كان في حكم العين شرعاً فاعتبار الحقيقة يقتضى أن يكون محلاً لاجارة فأورث شبهة  
بمختلف ما اذا استأجرها للطبخ والخبز لان انعقد ثم يضاف الى المستوفى بالوطء والعقد المضاف الى محل يورث  
الشبهة في ذلك المحل لافى محل آخر قال رحمه الله (وبأكره) أى لا يجب الحد بالزنا بأكره وهذا اذا أكرهه  
السلطان وكان أبو حنيفة رحمه الله أو لا يقول يجب الحد وهو قول زفر رحمه الله لان الزنا من الرجل  
لا يكون الا بعد انقضاء الاية وذلك داليل الاختيار والطواعية فلا يسقط الحد بخلاف المرأة حيث لا يحد  
لانه لم يوجد من داليل الاختيار ولانها امرخص إنما هذا فعل اذا خافت على نفسها أو على عضو من  
أعضائها الكون نسب الولد لانه قطع عنها ولهذا يوجب القاصر من الأكره في حقها شبهة ولا عقوبة في  
المخص بخلاف الرجل لانه ليس عارخص له فيمكن تريبه العقوبة على فعله ثم رجوع وقال لا يحد لانه  
شرع لاجروه ومنزجر وانما أقدم عليه ليدفع الهلاك عن نفسه فلا يحد كالمراة وأشار الى الالة  
لا يدل على الاختيار لانه قد يكون طبعاً كما يكون طوعاً ألا ترى أن التام قد تنشر أنه وان لم يكن له قصد

بزنا المكروه بالطاعة والمستأمن بالذمية والمسألة دور ودمية على كون هذه قاعدة وهو ممنوع بل الحكم في كل موضع واختيار  
عقضى الدليل فلا حاجة الى الإيراد ثم تكلف الدفع اه (قوله وهو قول زفر) أى بوجه قال أحمد اه فتح (قوله أو على عضو من أعضائها)  
أى وليس ذلك في معنى القتل اه (قوله لانه قد يكون طبعاً) أى أقوله الفعولية وقد يكون لرجح تسفل الى الحجر اه فتح



اعلم أن سنة وطاعة الله ووجوب  
المهر فيما إذا ادعى غير المهر  
النكاح لم يذكر فيه بخلاف  
أما إذا أقر أحداهما موافق  
الاتفاق الزنا ولم يدع النكاح  
ففيه خلاف قالوا إنما حكم  
الشهيد في النكاح وذا أقر  
الرجل أربع مرات قد روي  
بثلاثة وقال كذب ما روي  
ولا عرفه لم يحد الرجل  
في قول أبي حنيفة وقال أبو  
يوسف زعمه يحدون ثلاث  
مرات في مسكره حد الرجل  
دونهما وإن أقرت المرأة بربع  
مرات أن هذا زني بها وكذبها  
الرجل لم يحد المرأة في قول  
أبي حنيفة وقال أبو يوسف  
ونحمد الله وإن قال الرجل  
صدقت حدثت لمرأة ولم يحد  
الرجل لاسلم قرأ الامرة  
واحدة في هذا لفظ الشارح  
اه (قوله لا يحد الخ)

أو ختيار وإن أكره غير السلطان حد عند أبي حنيفة رحمه الله وعند عمالنا لا تحقق إلا كراد من غيره  
لأن المعتبر خوف الخلف وذلك لا يختلف بين قادر وقادر بل في غير السلطان اظهر لانه يكون على غيره  
خوفاً على نفسه من أولى الامر فبسنجل قبل ظهور الامر ولا نرى حنفية رحمه الله أن الاكره من غيره  
لا يدوم إذ نادراً ان المبتلي به يسوغ بث السلطان أو بمجموعة المسلمين ويدفعه عن نفسه بالسلح  
أو بالحيل وهذا الاختلاف عصر وزمان لا اختلاف حقيقة وبرهان فكان في زمنه للسلطان قوة ولا يستجري  
أحد على الإجابة على الفساد وفي زمنه ما ظهرت قوة المنسدين فأفتى كل واحد منهم على ما شاهد في زمنه  
ورمينا كزمانهم مما أوقفه في بقولهما ولما أطلقناه في المختصر ولم يقيده بالسلطان قال رحمه الله  
(وبإقرار أن أسكره الآخر) أي لا يجب الحد بإقرار أحد الزنانين إذا أسكره الآخر وهذا على إطلاقه قول أبي  
حنيفة رحمه الله وعندهما إن ادعى المنكر منه ما للشبهة بأن قال تزوجت بها وهو كما قال وإن أسكر أن قال  
ما زنت ولم يدع ما سقط الحد وجب على المقر الحد وإن المنكر وجهه لوفاقية أن دعوى النكاح محتمل  
الصديق والحد يكاح يقوم باطرفين فأورث شبهة فيسقط الحد وله ما في الخلافية ما روي عن سهل بن سعد  
أن رجلاً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال انه قد زنى بامرأة مسلمة فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم إلى  
المرأة فتداعها فأفادتها فقال قاتلته فزنت بكهار واما أحمد وأبو داود ولان قرارا لمقرحة في شبهة  
وتكذيب غيره لا يؤيد شبهة في إقراره خصوصاً في الحد وقد صار كما قال أنا وفلان قتلتا فلانة را  
وأنكر شر بكه فان لم يقص ممسه فكذلك اذا ولائي حنفية رحمه الله في الزنا فعل مشترك بينهما فانما  
جهمة افتتاؤدعن أحدهما أورث شبهة في الآخر إذ لا يتصور إلا منهما ما بخلاف مسئلة القتل بل يحتمل أن  
يقدر به المقر لأنه يحقق من واحد وتظهره أن يقر بالزنا على نفسه وعلى رسل آخر بان يقول زنت بها أنا  
وفلان ولان المنكر محتمل أن يكون صادقاً بأكاره فيورث شبهة في حق الآخر كما إذا ادعى أحدهما  
النكاح بخلاف ما إذا أقرا أنه زنى بغائب أو شهد عليه بذلك حيث يجدون أحدهم أن ينكر الغائب الزنا  
أو يدعي النكاح لأنه لو حضر وأنكر الزنا أو دعى ككاح يكون شبهة واحتمال ذلك يمكن شبهة الشبهة  
فالشبهة هي المعتبرة دون شبهة الشبهة ثم إذا سقط الحد بسبب المهر تغليب الامر بأربع شرعاً ولا يقال كيف

(٣٤ - زيلاحي ثالث) وعليه مشي صاحب الهداية في الاكرام حيث قال والسلطان وغيره يمان عند شتى  
 القدر على ايقاع ما توقعه اه فتح (قوله فهو كمال) أي لا يحدوا حيلهم ما في الضرر لان دعوى النكاح شقة فلهذا صدق  
 ويتقدروا صدق مدعى النكاح منهم ما يكون النكاح ثابتا فلا يحدو عليه المهر في صورتي دعواه النكاح ودعواه الزنا وان كانت المرأة  
 في صورة دعواه النكاح معترفة بانه لامهر اهلها المدعواها الزنا لانهما احكم الشرع به تنوط الحد عنها مع ثبوت الوطء باعتبارهما ما به وان اختلفا  
 في جهته كانت مكذبة شرعا والوطء لا يخلو عن عقد أو عقرفلزم لها المهر ونردية الأنت تبرئة منه اه كمال رحمه الله (قوله في انكاره)  
 الذي في خط الشارح بانكاره اه (قوله بخلاف ما اذا أقر أن زني بغائبه الخ) وحديث سهل ضعفه اه ل الحديث وتأويله انه أنكرت  
 وطالبته بحد القذف هذه رسول الله صلى الله عليه وسلم بقذفه اياها بالزنا لان اقراره على نفسه بالزنا اه مبسوط (قوله ثم اذا سقط الحد الخ)  
 كما اذا دعى أحدهما الشبهة لافي مسئلة انكار الوطء فإنه لا يجب المهر كذا بخط شيخنا رحمه الله (قوله يجب المهر) أي وقسط الحد  
 بدعوى الزوج النكاح فوجب عليه المهر وبطل زعمه لان المهر حق الله تعالى في ابتدا النكاح بدليل وجوب المهر في المفوضة اه كفاية

(قوله اذا كانت هي المقررة بالزنا) أي لاشهادتي وجوب المهر من غيرها انما زانية ولا عقربها اه كفاية (قوله في المتن ومن زنى بامة فقتلها) انما قيد بالامة لكون صورة الخلاف فلو زنى بجمرة فقتلها يحد اتفاقا ويجب عليه الدية كما سيأتي اه (قوله لانه حتى جناحين) أي وهما الزنا والقتل اه (قوله وعن أبي يوسف) (١٨٦) ذكره الملقظ عن أبيه فانه ليس بظاهر المذهب عنه فان سجد الميز كره فيها خلافا في

يجب لها المهر وهي تنكره اذا كانت هي المقررة بالزنا لاننا نقول وجوب المهر من ضرورات سقوط الحد فلا يعتبر دعاء أو نقول صيرت مكسبة شرعا بسقوط الحد فلا يلتفت الى تنكدها كما اذا ادعى رجل أنه تزوج امرأته فأنكرت وأقام عليها البيعة يجب لها المهر وان أنكرت لما ذكرنا فكذا هنا قال رحمه الله (ومن زنى بامة فقتلها الزمها اعدوا القيمة) مراده قتلها بقتل الزنا لانه حتى جناحين فيوفر على كل واحد منهما حكمها الحد بالزنا والقيمة باقتل كما اذا زنى بها ثم حرر قبلها ولا يقال لما ماتت بفعل الزنا صار الزنا قتلًا فوجب أن لا يعتبر الا القتل ويسقط اعتبار الزنا كقطع اليد اذا سرى ومات صار قتلًا ويسقط اعتبار القتل حتى لا يجب الاثمان النفس من الدية أو النصاص لاننا نقول ضمان اليمين بدل النفس بدل النفس واليمين تابعة لنفس كسائر الاعضاء فان الاعضاء مع اليمين لا يحد النفس بغيرها في ضمان النفس بخلاف اعدوا ضمان النفس لانهم احق ان يختلفوا وجبايسين مختلفين أحدهما بالزنا والآخر بالزنا النفس فصر ركن شرب خمر الذي فيه يحد ويضمن قيمة الخمر الذي لم ياكلنا وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحد لان تقرر ضمان لقيمة عليه بتتلها ياها بفعل الزنا بسبب الملك ياها لان المضمونات تملك عند أداء اليمين يستند الى وقت وجود سبب الضمان فصر كما اذا غصب جارية فزنى بها ثم ضمن قيمتها فانه يسقط الدية فيكون كذا هنا ولان اعتراض الملك قبل اقامة الحد يسقط كما اذا مالت المسروق قبل القطع وله ما أتته ضمان قتل فلا يوجب الملك لانه ليس بضمن مال وانما هو ضمان الدم وهو عقاب له الا تميمه وهي لا تقبل الملك ولهذا يجب على العاقلة مقسطا على ثلاث سنين وتجب به الكفارة ولو كان ضمان ملك لما وجب على العاقلة ولا الكفارة بخلاف ضمان الغصب لانه ضمان المال ولهذا يجب على الغاصب وحده دون مولاه ولا نسلم أن اعتراض الملك قبل اقامة الحد يوجب سقوط الحد وانما سقط في السرقة لانهماء المخصوصة وهي شرط فيه لافي حد الزنا ولو استند الملك كما قال كان يظهر في حق المقتات وهو العين لافي حق المتلاشي وهو المستوفي من منافع البضع فلا يظهر الاستناد في حقه حتى يجعل كأنه استوفي ملكه بل المستوفي حرام محض فلا يسقط الحد عليك العين بعده ولان وجوب القيمة يكون بعد تقرر الجناية بالموت وهي ليست بجعل للملك بخلاف ما اذا أذهب عينه بالزنا بحيث يجب عليه قيمته لو يسقط الحد لان الملك يثبت في الجنة الميراث بضمن القيمة وهي عين أو رثت شبهة دائرة للحد اذا العين باقية فأمكن ابقاء المنافع تبعاً لها بخلاف ما اذا هلكت وعلى هذا الخلاف لو تزوجها واشتراها بعد ما زنى بها أو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها أو قدر بين الزوجين الجنايتين وان جنت الامة فزنى بها والى الجناية فان كانت الجناية توجب القصص بان قتلت نفسها عدا فاحد عليه موعليه العقرب لان من العلم من قال ياكلها في هذه الصورة فأورثت شبهة وان كانت الجناية لا توجب القصص فان قضاها لمولى يجب عليه الحد بالاتفاق لان الزاني لم يملك الجنة وان دفعها بالجناية فعلى الخلاف والوجه ما بيناه ولو زنى بجمرة فقتلها به يجب الحد مع الدية بالايجاع لان الحرة لا تملك بالضمين ولو زنى بكسيرة فأفضاها فان كانت مطاوعة له من غير دعوى شبهة فعليه الحد ولا شيء عليه في الافضا لم رضاه به ولا مهر لها لو وجب الحد وان كان مع دعوى شبهة فلا حد ولا شيء في الافضا ويجب العقرب وان كانت مكروهة من غير دعوى شبهة فعليه الحد ونحو اول مهرها ثم تطرف في الافضا فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه قوت جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها احد وضمن ثلث الدية لان جنايته جائفة وان كان مع دعوى شبهة فلا حد عليه ما ثم ان كان البول

الجامع ان غير وعادة اذا كان خلافه ثابتا ذكره وكذا الحكم الشهد الميز كره في الكافي خلافا وانما فصل الفقيه أبو الليث خلافا فقال ذكر أبو يوسف في الامالي أن هذا قول أبي حنيفة خاصة وفي قول أبي يوسف لاحد عليه وحين قل قوله خاصة ذكره في المظنومة في باب قول أبي يوسف على خلاف قول أبي حنيفة ولا قول محمد وقيل الاشبه كون قول محمد مثل قول أبي حنيفة وبه قال الشافعي وأجده لانه لو كان لا قول له بان توقف لذكره وانما قال أبو يوسف هذا قول أبي حنيفة خاصة لان محمدا كان في عداد الامته فلم يعتبر ما قاله ولا يثبته هو وعلى كون الخلاف هكذا مشى المصنف حيث قال وله ما أنه ضمان قتل اه فتح قال الكمال ولا يوجب حنيفة أنه زنى وجرى فيؤخذ بوجوب كل من الفعلين والامانة فيجمع بين الحد والضمن ويكون الضمان يمنع الحد لاستزاده الملك ممنوع لان عدا ضمان دم وجب في ثلاث سنين على العاقلة (١) ولا يجب

بالغة ما بلغت وهو لا يوجب ملكا لان محل الملك والدم ليس بمال (قوله يسقط) أي يسقط الحد اه (قوله وعلى هذا الخلاف) يستمسك لو تزوجها الخ وفي الآونة الظهيرة لو غصبها ثم زنى بها ثم ضمن قيمتها فلا حد عليه عند جميع علماء الشافعي أما لو زنى بها ثم غصبها وضمن قيمتها لم يسقط الحد وفي جامع قاضيه ان لو زنى بجمرة ثم نسكها لا يسقط الحد اه كمال رحمه الله (قوله ولو زنى بجمرة فقتلها به يجب الحد مع الدية بالايجاع) سيأتي قبيل كتاب السرقة أنه اذا جامع امرأته فماتت من الجاع أو أفضاها لا يجب عليه شيء عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله فانظره (١) قوله ولا يجب الخ هكذا في الاصل ولعل في العبارة سقطوا غير بقا فراجع الاصل الصحيحة اه صححه

(قوله في المتن والخليفة يؤخذ بالقصاص وبالأموال الخ) فإنه إذ قبل فأنه أؤلف مال إنسان يؤخذ به قال في الهداية وكل شيء صنعه الإمام الذي ليس فوقه فلا حد عليه إلا القصاص فإنه يؤخذ به وبالأموال وهذه من مسائل الجامع الصغير وهو موطنها فيه محمد بن يعقوب عن أبي حنيفة في الإمام الذي ليس فوقه إمام إذا صنع شيئا يجب فيه الحد فلا حد وأما القصاص والمال فيؤخذ به وفسر القصاص أبو نعيم في شرحه للجامع الصغير الإمام الذي ليس فوقه إمام بالخليفة أعلم أنه إذا قذف إنساناً أو زنى أو شرب الخمر فلا حد عليه في الدنيا لأن هذه الحدود يفرض أقامتها واستيفائها إلى الإمام لكن لو لم يكن أحق الله تعالى وحد القذف المذهب فيه حق الله تعالى عندنا فكان كبقية الحدود اه (قوله بمنعة المسلمين الخ) وبهذا يعلم أنه يجوز استيفاء القصاص بدون قضاء سقاضي (١٨٧) والقضاء أتم كين الولي من استيفائه

لا يشترط اه كمال

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

قال الثاني قد ذكر في أول كتاب الحدود أن ثبوت الزنا بالبينة والأقرار وبهما جميعا ثم احتج هنا أن يذكري في هذا الباب ما كان سبيلاً لثبوت

الشهادة مثل التتادم والرجوع

وكون الشهود عياناً أو محدودين في القذف ونحو ذلك ومثل ظهور المشهود

عليها بالزنا بكرة أو من كونه عدد الشهود أقل من الأربعة

أو غير ذلك مما ذكر في الباب فاستدل بالباب لأن هذه الأشياء

عوارض والأصل عدمها (قوله متقدم) قال كمال استأنده في الحقيقة

إلى ضمير السبب أي متقدم سببه وهو الزنا مثلاً وهو

المشهود به وقوله شهدوا بحد تساهل فأنهم أعيا يشهدون

بسبب الحد والتقدم صفة له في الحقيقة اه فتح والتقدم

من التقدم بمعنى القديم وهو خلاف الحديث وهو المراد هنا فأتى قوله شهدوا بحد

متقدم أي بحد قديم سببه لا حديث والقديم يكون بمعنى الذي لم يزل وليس هو المراد اه اتقاني (قوله أو زنا بعد حين لم يؤخذ به) وقد

جعلوه عند عدم البينة ستة أشهر على ما تقدم في الإيمان إذا حلف لا يكلمه حيناً أو بوجبة في ستة أشهر قال أبو يوسف هذا بابي خيفة أن

يقدره لنا فلم يفعل وقضه إلى رأي الثاني في كل عصر فزاراه بعد مجازاة الهوى ثم يطأه وتقدم وما لا يعتد به لما غير متقدم وأحوال

الشهود والناس وأعرف فختلف في ذلك فأنما يوقف عليه في كل نظر فظري في كل واقعة فيها أن خير فذهب المقادير بالرأي متعذر اه فتح

قوله وقد جعلوا أي لفظ حين اه (قوله وهو مروي عن أبي حنيفة) وقد ذكر في الجرد قال أبو حنيفة في سؤال القاضي المشهور متى زنى بها

فقال أو امتد أقل من شهر أقيم الحد وان قالوا شهر أو أكثر درى عنه الحد قال أبو العباس الناطق فقد قدر على هذه الرواية بشهر وهو

يستحسن فعله ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وإن لم يستحسن فعله الله كامنة ولا يجب المهر عنده ما خلا للحد من كونه وإن كانت صغيرة لا يجمع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا لا في حق سقوط الأرض برضاها وإن كانت صغيرة لا يجمع مثلها فإن كان يستحسن لو أنها لم تملك ثلث الدية والمهر كمال ولا حد عليه لم تكن القصور في معنى الزنا وهو الإيلاج في قبل مشبهة ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة والوطء الحرام في دار الإسلام بوجوب المهر إذا انتفى الحد فيجب ثلث الدية لكونه جازفة على ما بينا وإن كان لا يستحسن ضمن الدية ولا يضمن المهر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله يضمن المهر أيضاً لما ذكرنا ولهما أن الدية تضاف إلى كل العضو والمهر ضمن جزئ منه وضمان الجزء يدخل في ضمان الكل إذا كان في عضو واحد كما إذا قطع أصبع إنسان ثم قطع كفقه قبل البرء يدخل أرض الأصبع في أرض الكف ويسقط أحصائه بهذا الوطء لو جود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو كسر فذا من في الزنا أو جرحها ضمن دية في ماله وحده لا يشبه العمد وفي شبه العمد يجب الدية في ماله يعني بدعيما دون النفس قال رحمه الله (والخليفة يؤخذ بالقصاص وبالأموال لا بأخذ) يعني مثل حد الزنا وشرب الخمر والقذف لأن الحدود وحوا الله تعالى وهو لم يكلف بأقامتها لأنها من الأربعة المفوضة إلى الإمام على ما بينا ولا يقدر على إقامتها على نفسه لأن قاستمنا بطريق النظرى ولشكك في لزوم ولا يفعل ذلك أحد بنفسه ولا يبرز عاقبة نفسه ألا يخاف من نفسه ولا يبالى بها فلا ينفذ وفعل نائبه كفعاله لأنه باهره فإذا لم يقدر لا يشرع لأن الأسباب انما تشرع لأحكامها فإذا لم تقدر أحكامها لا تكون مشروعة وهذا لم تشرع في دار الحرب ثم بعد ذلك لا تنقلب وجبة لأنها انعقدت غير وجبة كمن زنى في دار الحرب ثم خرج إليها بخلاف حقوق العباد كالقصاص والأموال لأن حق الاستيفاء لمن له أخو ولا يشترط فيه القضاء بل لو استوفاه صاحبه جاز وأما يحتاج إلى الإمام ليحكمه من ذلك لأنه قادر عليه بالمنعة والإمام فيه كغيره حتى لو استوفاه صاحبه من غير حكمه كما جاز له ذلك فكذلك هنا يمكن استيفاءه من الإمام بما تمكمه هو بنفسه أو بالاستعانة بمنعة المسلمين عليه والله أعلم

### باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

قال رحمه الله (شهدوا بحد متقدم سوى حد القذف لم يحد) معناه إذا لم ينعمهم عن الشهادة على الفور بعدد من الإمام وحد ما تقدم شهر روى ذلك عن أبي يوسف ومحمد وأبو حنيفة رحمه الله لم يقدره شيء وقضه إلى رأي القاضي على ما هو دأبه في المقدرات المتعددة بين التبدل والكثير وشارك في الجامع أنه غير إلى أنه مقدر ستة أشهر فانه قال وإذا شهد عليه الشهود بسرقته أو شرب الخمر أو زنا بعد حين لم يؤخذ به ويضمن السرقه وكذا أشار الطحاوي رحمه الله إليه والاول أصح وهو مروي عن أبي حنيفة رحمه الله لأنه لا شهر

متقدم أي بحد قديم سببه لا حديث والقديم يكون بمعنى الذي لم يزل وليس هو المراد اه اتقاني (قوله أو زنا بعد حين لم يؤخذ به) وقد جعلوه عند عدم البينة ستة أشهر على ما تقدم في الإيمان إذا حلف لا يكلمه حيناً أو بوجبة في ستة أشهر قال أبو يوسف هذا بابي خيفة أن يقدره لنا فلم يفعل وقضه إلى رأي الثاني في كل عصر فزاراه بعد مجازاة الهوى ثم يطأه وتقدم وما لا يعتد به لما غير متقدم وأحوال الشهود والناس وأعرف فختلف في ذلك فأنما يوقف عليه في كل نظر فظري في كل واقعة فيها أن خير فذهب المقادير بالرأي متعذر اه فتح قوله وقد جعلوا أي لفظ حين اه (قوله وهو مروي عن أبي حنيفة) وقد ذكر في الجرد قال أبو حنيفة في سؤال القاضي المشهور متى زنى بها فقال أو امتد أقل من شهر أقيم الحد وان قالوا شهر أو أكثر درى عنه الحد قال أبو العباس الناطق فقد قدر على هذه الرواية بشهر وهو

قول أبي يوسف ومحمد اه اتفاقاً (١٨٨) (قوله والافرار لا يمنع بالتقادم) أي لا يبطل بالتقادم أنكن هذا في حد الزنا والسرقه لافي حد

وماء وقه اجل وماء دونه عاجل أصله مسئلة الممين فمالا احطت ليقض دين فلان عما خلا فان قضاء فيحدون  
الشهر برزوا الا فلا بد بالتقادم في شرب الخمر أو السكر غيرهما نقطاع الرأفة خلافاً للمحمد رحمه الله هو يجزله  
كغيره من الحدود على ما يجزى في موضعه والافرار لا يمنع بالتقادم خلافاً لفرجه الله هو يعتبره بالبيعة  
التي هي إحدى الختين وقال الشافعي رحمه الله لا تبطل الحدود بالتقادم لان الشهادة انما صارت حجة  
باعتبار وصف الصدق والتقادم العهد لا يخل يا صدق فلا يخرج من أن يكون حجة كالأقرار وحقه والعباد  
ولنا قول عمر بن الخطاب عليه السلام ما أقوم شهدو في حد لم يشهدوا به بعد حضرته فأنه لم يشهدوا به ولا شهادة لهم  
ولان الشهادة متى عاين الزنا فهو مخير بين حبتين حسيبة داء الشهادة ليقام الحد فيحصل الاتزان  
قال الله تعالى وأقيموا الشهادة وأطيعوا وحسية السرقه على المسلم فان الشارع نهي اليه قال عليه الصلاة والسلام  
من سرق على حية المسلم عورته ستر الله عليه عورته يوم القيمة وقال تعالى ان الذين يحبون أن تشيع  
الفتنة في الذين استولوا هم عذاب الهم وتأخيرهم اداء ما لا يخلو اما أن يكونوا للستر ولا فان كان للستر  
فالأقدم على الاداء بعد ذلك لتعينة سركهم قيمتهم وفيما ولا شهادة لهم وان كان لا للستر صاروا آمنين  
فاسقين بتأخير لان اداء الشهادة من الواجبات وتأخيرها فسق ولهذا لو أحرار الشهادة في حقوق العباد بعد  
طلب المذنب بلا ان لا تقبل شهادة بخلاف الاقرار لان التهمة الضعيفة لا تقصود فيه لانه لا يعادى نفسه  
ولان الاقرار لا يبطل بالتهمة والنسب بخلاف حد الدف وحقوق العباد لان الدعوى شرط فيها فالتأخير  
لا يدم الدعوى لا يصح بدونها فكأنه مذكورين بالتأخير فان قبل الدعوى شرط في السرقه ومع هذا  
لا تبطل الشهادة فيما بالتقادم قلنا الدعوى ليست بشرط في الحدود نعمت بشرط لئلا ولاننا لو شهد شاهدان  
على السرقه بدون الدعوى تقبل شهادتهما ويحبس السارق الى أن يجزى المسروق منه واعمالا يقطع  
لاحتمال أن يكون المسروق ماله لا يعرف السارق فيتممون بالتأخير فلا تقبل شهادتهم ولان السرقه  
نقام على وجه الاستمرار على غز من المالك فيجب على من عرف أعلامه فيصير قاتلاً ككتمان ولان  
الحكم يدور على كونه حقا تعالى لا تعتبر التهمة في كل فرد من أفرادها اذ التهمة أمر باطن لا يوقف عليه  
فيكتفى بالصورة لان الحد يسقط بصورة الشبهة كما يسقط بعناه فان النكاح الفاسد يسقط بعناه ودعواه  
يسقط بصورة تتم التقادم كما منع قبول الشهادة في لا بداء يمنع بعد القبض حتى لو هرب بعد ما شرب  
بعض الحد ثم أخذ بعد تقادم العهد لا يقام عليه الحد لان الامضاء من القضاء في الحدود دليل على الشهود  
ورقتهم بعد القضاء قبل الامضاء حيث يسقط الحد عن الشهود عليه ولا يجب الحد على الشهود لان  
سقوط الحد عن الزاني لنوع شبهة ولا يصح ذلك لا يجب الحد على الشهود قال رحمه الله (ويضمن المالك)  
أي إذا لم تقبل شهادتهم سم بالسرقه المتقدمة في حق الحد اذ كونه حق الله تقبل في حق المالك ويضمنه لان  
التقادم يمنع الشهادة بالحد فتعذر ولا يمنع بالمال لعدم التهمة ولان المال يثبت مع الشبهة أيضا فصار  
تظهير ما لو شهد رجل وامرأتان بالسرقه فانه يجب فيه المال ولا يجب القطع قال رحمه الله (ولو أئتم واغناه  
بغائبة حد بخلاف السرقه) وكذا إذا أقر زني بغائبة لانه عليه الصلاة والسلام رحم ما عز او الغامضة  
حين أقر بالزنا بغائبين ولان الزنا قد ثبت بالجملة فيجب الحد بخلاف ما اذا شهدوا أنه سرق من فلان الغائب  
حيث لا يجب الحد لان الغيبة تقوت الدعوى وهي شرط في السرقه دون الزنا ولا تتم بهم شهدون في  
اسرقه يثبتون المالك للغائب في المال المسروق منه ولا يقدر على ذلك الا بحضوره فان قيل ينبغي أن  
لا يجب في الزنا أيضا حتى بحضور الغائب لاحتمال أن يدعى النكاح فيكون شبهة قلنا الدعوى النكاح  
شبهة لاحتمال اصدق قعته واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا تعتبر لان اعتبارها يؤدي الى سلب باب  
الحدود ولا غال ينتقض هذا بالتخصص اذا كان بين شريكين وكان أحدهما غائبا لا يتمكن الحاضر  
من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغائب لاننا نقول ان عفو حقيقة المسقط واحتماله يكون شبهة المسقط

الشرب لا يبطل الاقرار فيه  
بالتقادم عند أبي حنيفة  
وأبي يوسف كما لا يخفى  
ذلك في حد الشرب اه  
اتفاقاً قال الكمال ثم هذا  
التقادم المقتد بشهر بالاتفاق  
في غير شرب خمر أما فيه  
فكذلك عند محمد وعندهما  
يقدر برز وال أربعة فلو  
شهدوا عليه بالشرب بهدها  
لم تقبل عندهما اه (قوله  
فهو مخير بين حبتين) قال  
في المصباح واحتسب الاجر  
على الله ادخره عنده لا يرجو  
توب الدنيا والسم الحسية  
بالسرا اه (قوله لا يمنع بعد  
القضاء) أي لا فلا زفر اه  
فتح (قوله لا يقام عليه الحد)  
وقول زفر قول الأئمة الثلاثة  
اه فتح (قوله لان الامضاء)  
أي الاستثناء اه فتح (قوله  
في المالك ولو أئتم واغناه)  
حد وعلى قول أبي حنيفة  
الأول لا يجب وهو القياس  
كذا ذكره أبو المثلث في شرحه  
للاباح الصغير وذلك لانها  
اذا حضرت رجعا كانت بشبهة  
دارنة بالحد والحدود تدرأ  
بالشبهات (١) وعلى قوله  
الاخير وهو قول أبي حنيفة  
وأبي يوسف يحد الرجل  
اه اتفاقاً وكتب ما نصه  
أجمع عليه الأئمة الأربعة اه  
فتح (قوله وكذا اذا أقر  
أنه زني بغائبة) أي يحد  
الرجل باجاءهم اه فتح (قوله  
لانا نقول العفو الخ) الحاصل

أنه اذا حضر فعفا يسقط القصاص بحقيقة العفو لا بشبهة العفو فاذا غاب كان احتمال العفو وشبهة فاعتبرت الشبهة وفيما نحن فيه لا  
اذا حضرت وادعت النكاح كان شبهة فاذا غاب احتمال الشبهة فلا تعتبر لانه وهم والله الموفق (قوله واحتماله يكون شبهة المسقط)  
(١) قوله وعلى قوله الاجماع هكذا في الاصل ويجوز اه صححه

أي وإنما يكون شبهة الشبهة لكون العقوبة بنفسه شبهة فيكون احتمال شبهة الشبهة بخلاف الغائبة فإن نفس دعواها كالحكم مثلاً شبهة فاحتمل دعواها ذلك شبهة الشبهة واعتبرها باطل والآتي إلى نفي كل حد فإن نبوءة بالبدنية أو الإقرار والذي ثبت به يحتمل أن يرجع عنه وكذا الشبهة ويحتمل أن يرجعوا فلو اعتبر شبهة الشبهة تنفي كل حد ووجه شبهة الشبهة أن نفس رجوع المقر والشاهد شبهة لانه يحتمل كذب في الرجوع فاحتمال الرجوع شبهة الشبهة اه فتح (قوله لم أقر) أي بالزنا كالمقرع عليه أنهم تشبته عليه بزوجه التي لم ترف وصار معنى قوله لم أعرفها أي باسمها أو نسبها ولكن علمت أنها أجنبية فكان هذا كالمقصود بخلاف الشاهد فإنه يجوز أن يشهد على من لم يشبهه عليه فكان قوله لم أعرفها ليس موجباً للحد قاله الكمال رحمه الله (١٨٩) (قوله وما إناني وشوماً إذا شهد

الشهود عليه بذلك) أي بزناه  
بامرأة لا يعرفونها اه  
(قوله لانه يحتمل أن تكون  
امرأته أو أمته) قال  
الحاكم الشهيد في الكافي  
وان قال المشهود عليه  
ان التي وأسماعلي ليست  
بامرأة ولا خدام لم يحد أيضاً  
وذلك لانها قصوراً أمهات  
أو منكرحة فكيف فاسدا  
اه انقضى رحمه الله وقال  
الكامل قال المشهود  
عليه المرأة التي رأيتها  
مع ليست زوجتي ولا أمتي  
لم يحد أيضاً لان الشهادة  
وقعت غير موجبة للحد  
فلا يحد وأما ما قيل لو  
كان إقراراً بفترة واحدة  
لا يقيم الحد يقتضي أنه لو  
قال له أربعاً حد وليس  
كذلك اه قوله وأما ما قيل  
قائل صاحب الدراري رحمه  
الله (قوله لان زناها طوعاً  
غير زناها مكرهه) أي  
وشهادتهم بزنا حد في  
الوجود والشاهدان زناه

لشبهة الشبهة قال رحمه الله (وان أقر بالزنا بجهولة حد وان شهدوا عليه بذلك لا كان اختلافهم في طوعها  
أو في البلد ولو على كل زنا أربعة) أي لو أقراه زني بامرأة لا يعرفها يجب عليه الحد وان شهدوا عليه الشهود  
بأن قالوا زني بامرأة لا أعرفها لا يجب عليه الحد كالأجنبي عليه إذا اختلفوا في طوعها عتيم بأن قال  
ثلاثاً زني بفلانة أو كرهها وقال آخرون أنها طوعت وفي البلد بأن قال بعضهم أنه زني بها بالكد كوفه  
وبعضهم قال زني بها بالبصرة وان تنفي كل زنا أربعة أما الأول وهو ما إذا أقراه زني بجهولة فلا يحد لو كانت  
امرأته أو أمته لم يعرفها لانه لا يشفي عليه امرأته ولا أمته فان قيل قد تشبه عليه امرأته لم ترف  
اليه فقلنا الانسان لا يعرف على نفسه كذا باول حال الاشتباه فلما أقراه زني كواب الموطوءة امرأته ولا يحد به  
الاحتمال العبدون تكون أمته بجهة من الجبهات كالارث وهو لا يعرف ذلك أو بانه والده من يملوك كاد  
أو يملوك كانت آباءه لان ذلك يؤدي إلى استدباب إقامة الحد ودلان ذلك يحتمل في المعروفة أيضاً كما يحتمل في  
الجهولة وأما الثاني وهو ما إذا شهدوا عليه بذلك فانه انما لا يحد لانه يحتمل أن تكون امرأته أو أمته  
بل هو لظاهر لان المسلم عنده دينه عن ارتكاب المحرم ظاهر ولا يلزم من عدم معرفة الشهود الموطوءة أن  
يكون زنا بخلاف ما إذا لم يعرفها الزاني وأما إذا اختلفوا في طوع المرأة فلا تنفذان شدة الفتن ولم يحد في  
كل واحد منهما ما نصاب لان زناها طوعاً غير زناها مكرهه فلا يحد وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وزفر  
وقال يجب الحد على الرجل خاصة لان الشهود اتفقوا عليه بأنه زني وتفرقوا في شأن منهم بزيادة جناية وهو  
الاكرام وجوابه ما ذكرنا لان الطوع يقتضي اشتراكهما في الفعل والكره يقتضي فقرده فكذا غير  
ولم يوجد في كل واحد منهما ما نصاب الشهادة ولان شاهدي الطوعية صاروا قاضين لها بالرافة صاروا قاضين  
فيه ولا شهادة للخصم واعلم سقط حد الشك عنهم في شهادة شاهدي الاكرام لان زناها مكرهه يسقط  
احصائها فان من قذف امرأة ثم أقام شاهدين أنها زنت مكرهه سقط الحد عن القذف واعتبار رد  
الأربعة في الشهادة على الزنا موجب للحد وهذا شهادة على سقوط احصائها وسقوط الاحصان ثبتت  
بشهادة الاحصان ذكره في الكافي وهذا يخرج يستقيم على قولهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه  
الله فاتفق الشهود الأربعة على النسبة إلى الزنا بل سقطت الشهادة يخرج كلامهم من أن يكون قذفاً على  
ماتين من قريب وقد اختلف الطريق يظهر فيما إذا شهد ثلاثة أنهما طوعتا وشهدوا واحدة  
أكرهها فعلى قوله لا يقيم الحد على واحد منهما لما قلنا وعندهما ما يقيم على الثلاثة لانهم قد قذفوا ولم يسقط  
احصائها بشهادة الفرد وأما إذا اختلفوا في البلد فان لم يتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد بأن شهد اثنين  
أن زني بها بالكد كوفه واثنين أنه زني بها بالبصرة فلا إشكال في أنه يجب عليه الحد لان المشهود به  
مختلف لان الفعل يختلف باختلاف الأماكن ولم يتم في كل واحد منهما ما نصاب فلم يثبت فلم يحد ولا يحد

بطائفة يقيم زنا مكرهه والآخرون ينفقان زناه بطائفة فلم يتحقق على خصوص الزنا للتحقق في الخارج بشهادة أربعة اه فتح (قوله  
وهو الاكرام) أي وهو لا يوجب التحقير عنه بخلاف جانيه لان طوعاً عتيم شرط وجوب الحد عليها ولم يثبت إذ قد اختلفوا فيه وتعارضوا  
بعدم الوجوب عليها عني غير مستتر فلا يسقط عنه كالأجنبي بصيرة مشتهة أو مجنون اه (قوله وسقوط الاحصان ثبتت بشهادة  
الاحصان) أي بشهادة اثنين لان الاحصان ثبتت بشهادتهما اه (قوله على ماتين من قريب) أي في خلافية زفر اه (قوله وأما إذا  
اختلفوا الخ) حاصلها أنه شهد أربعة على رجل أنه زني بفلانة لأب رجلين فالأستكرهها وآخرين فالأنا وعنه فعند أبي حنيفة يندرج  
الحد عنهما وهو قول زفر والأربعة للثلاثة وقال لا يحد الرجل خاصة اه فتح (قوله ولم يتم في كل واحد منهما ما نصاب) أي الشهادة وهو أربعة  
اه (قوله ولا يحد الشهود) أي للقذف اه

يتملأن اليهبالاضطرار) قال السكّال وأما ما قيل اختلافوا فهمالميكلفه أنقل فليس يجيدلان ذلك أينما قامتم في البادين فعم انفسهم مكلفون بان يقولوا مثلاً في دارالانزام غالوج ما اقتصرنا عليه اه (قوله وعلى هذاواختلفوا في اوف المزني به) أي انما يستاء أو سموا اه ففتح (قوله أوفى دلواها وقصرها) أي أوفى سمها وهزالها اه ففتح (قوله والاصل في هذا انه مهسمامكن التوفيق الخ) قال في السكّال فان قيل التوفيق غير مشروع لايجاب الحد لانه احتمال الاقامة وقد أمرنا بالاحتمال البدر قلنا التوفيق في الحدود مشروع صيانة للبيّنات عن التعطيل ه (قوله لا احتمال أن كل واحد منهم شهيدنا الخ) معناه أن أربعة لو شهدوا على رجل أنه زنى بقلالة نقبل هذه الشهادة ويحتمل على أن كل واحد منهم شهيد بالزنا الذي شهد به أصحابه وان لم ينصوا في شهادتهم على

الشهود أيضا وقال فرير يحدون لأن العدد لم يتكامل في كل زمان فأصاروا فادفة وإن أن كلامهم وقع  
شهادة صورة ولا تتجمل مع شرف طه من الأهلية وللفظ الشهادة وتعاملا مدد في حق الشهود عليه وإن لم يتم في  
حق الشهود فاعتبرنا تكامل المدد في حق الشهود عليه فلا يجب الحد على قاذفه اعتبارا للصورة  
واعتبرنا نقصان العدد في حق الشهود به ففان لا يجب عليهم أحد الزنا اعتبار الحقيقة وعلى هذا الخلاف  
إذا جاز القاذف أربعة شهادات فثمان أثنى في بلد وشهد ثمان أثنى في بلد آخر فظاهر الآية  
بقتضي سقوط الحد عن القاذف وهو قوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأثموا بأربعة شهادات شرط  
شهادة لأربعة لسقوط الحد والاحصان مطلقا عن القاذف وقد وجد وإن تم نصاب الشهادة الزنا في كل  
بلدان شهد أربعة بأنه زنى بها بالبصرة وأربعة بأنه زنى بها بالكوفة فالمسئلة محمولة على ما إذا ذكرنا  
وأحد ابان شهد كل طائفة بأنه زنى بها وقت طلوع الشمس في يوم الخميس مثلا لا فائقة بالكذب أحد  
الفر يقين لأن الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من  
الكاذب فيحجر القاذف عن الحكم به ما لا تعارض أوليته لكذب فتقرنا ولا يجب الشهود أيضا  
ذكرنا أنقاهما وأظهر لأن كل واحد من الزنا فيه نصاب الشهادة ويحتمل صدق إحدى الطائفتين فلا  
يحدون مع الاحتمال قال رحمه الله (ولو اختلفوا في بيت واحد والرجل والمرأة) ومعناه أن شهد كل  
شتم على الزنا في ربه وكان البيت صغيرا وإن كان كبيرا لا يقبل ذكره في المحيط والقياس لأن لا يقبل كيف  
كان اختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان أن أخوفنا ممكن بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية  
وانتهائه في زاوية أخرى فنعلم أن إليه بالاضطرار أو يحتمل أن يكون في وسط البيت فيحسبه من في المقام  
في المقام ومن في المؤخر في المؤخر فيشهد كل واحد منهم بحسب ما عندهم وكذلك لو اختلفوا في ساعتين من  
يوم متقاربتين بحيث يمكن أن يعتد الزنا اليه قبل لا مكان التوفيق وإن اختلفوا في الثوب الذي كان عليه  
حالة الزنا قبل لأن التوفيق يمكن أن يكون عليه ثياب فيعين كل فريق غير الذي عاينه الآخر أو يحتمل  
أنه أخذ في العمل في ثوب ثم لبس آخر وهو على حاله وثمة خلاف زفر وعلى هذا اختلفوا في لون المزني بها  
أو في طولها وقصرها يقبل والاصل في هذا أنه مهما أمكن التوفيق يصار إليه لأن التوفيق فيه مشروع  
ولو لا ذلك لما وجب الحد أصلا لا قبل أن كل واحد منهم يشهد بغير الذي يشهده أصحابه قال رحمه  
الله (ولو شهدوا على زنا امرأته وهي بكر أو أولادها فسقط أو شهدوا على شهادة أربعة وأن شهدا لأصول أيضا  
لم يحد أحد) يعني لم يحد الزنايان ولا الشهود في هذا الصور كلها ما في الصورة الأولى فلان الزنا لا يتحقق مع  
البكارة فظهر كذبهم يقين فلا يجب الحد عليهم ولا على الشهود لأن عددهم متكامل وإنما سقط الحد  
عنهما نقول لنساءتهن بذكر وقولهن حجة في إسقاط الحد لافي إيجابه وكذلك إذا شهدوا على رجل بالزنا  
وهو محجوب فإنه لا يجب الحد ظهور كذبهم ولا يجب الشهود أيضا التكامل عددهم وللفظ الشهادة صورة ولان  
الحد يجب لدفع العار عن المقدوف في موضع التهمة وهنا لا يلحقه العار لعدم التهمة ونظيره إذا شهدوا على

هذا الاتحاد مع أن احتمال الاختلاف ثابت بان كان الزنا أربع مرات وشهد كل واحد منهم بزنا على حدة وفي ذلك امرأة لا يجب الحد على المذنب وعليه اه كفاية (قوله فظهر كتبهم يقين) اذ البكارة مع الزنا وقول السامجة فيج لا يطلع عليه الرجال فتثبت بكارتهم بشهادتهم ومن ضروره سقوط الحد والوجه أن يقال لم تعارض شهادتهم بشهادتهم بل ثبت بشهادتهم بكارتها وهو لا يستلزم الزنا خوفاً ان تعود اعذاره لعدم المبالغة في ازالته فلا تعارض شهادة الزنا فيبقى أن لا يسقط الحد وان عارضت بان لا يتحقق عود العاقل يجب أن يثبت شهادتهم لانها لا تقوى قوة شهادتهم قلنا سواء انتهت معارضة أم لا لا بد من أن تورث شبهة بها يندري قاله الكمال (لأن عددهم متكامل) الذي في خط الشارح متكاملة اه وكتب مانصه أي في الشهادة على الزنا اه (قوله وتظهره اذا انهدوا على

امرأة الزنا فوجدت رتقاء لا يجب الحد عليهم ما ولا على الشهود لما ذكر في البكر والمجموع وأما إذا كان الشهود فسقة فلان الفاسق من أهل التحمل والاداء وان كان في أدائه نوع قصور اثمته الكذب ولهذا انقضت القضية بشهادته فينفذ عندنا ما عرف في موضعه فيثبت بشهادتهم الزنا من وجبه باعتبار الاهلية ولا يثبت من وجبه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهم باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت ولهذا لو أقام القذف أربعة من الناساق على أن المقتدوف قد زنى يسقط عنه الحد بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القود باقامة الشهود والفسقة على أن أولياء المقتول قد عفووا لان وجوب القود بالقتل متيقن به فلا يسقط بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف وانما يجب بالعجز عن إقامة البينة لأن الله تعالى علقه بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأثموا بأربعة شهداء الآية عطته على الشرط والمعطوف على الشرط فكان العجز شرط للوجوب وأما اقود فترتب على نفس القتل بقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتل فظهر السبب الموجب بنفس القتل وتقرر فلو سقط بعد ذلك انما يسقط بقبول شهادتهم وليس لهم شهادة ملزمة وهذا لان العفو مسقط بعد الوجوب وليس يمنع من الوجوب بخلاف حد القذف فان الشهادة فيه تنفع من الوجوب وهو بقاء ما كان على ما كان والعجز موجب فلم يتيقن بالعجز مع شهادتهم فلا يجب وأما إذا شهد أربعة على شهادة أربعة فلما فيها من زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع أولان الكلام اذا تداولته الاسان يمكن فيه زيادة ونقصان ولا يمكن التحرز عن معاودة ولان الشهادة على الشهادة قبل والابدال تنصب للحاجة ولا حاجة في الحد ودالي البطلان لانهما مبنية على الدرء ولا حد على الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه الى الزنا انما حكوا شهادة الاصول والحاكي للقذف لا يكون قاذفا ولان عددهم متكامل والاهلية موجودة وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافي لدرء الحد لا لثبته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل شهادتهم ولم يحدوا بأضواء هو المراد بقوله وان شهد الاصول لم يحد أحد وانما تقبل لان شهادتهم قد ردت من وجه بردها في الفروع في عين تلك الحادثة اذ هم قاتمون مقامهم بالامر والتحصيل والشهادة متى ردت لثمة لم تقبل في عين تلك الحادثة أبدا وانما تقبل في المال شهادة الاصول بعدما ردت شهادة الفروع لان شهادة الاصول لم ترد حقيقة وانما حصل فيها شبهة الرد والمال يثبت مع الشبهة دون الحد ولا يحد الاصول أيضا لما ذكرنا ولو ردت شهادة الاصول لم تقبل شهادة الاصول ولا الفروع بعده أبدا هذا اذا ردت شهادتهم لثمة مع الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كما عبيدوا الكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والاسلام لزوال المانع ولو شهد أربعة على رجل بأنه زنى بفلانة ثم شهد أربعة آخرون أن هؤلاء الشهود هم الذين زناوا بها فلا يحد أحد منهم عند أبي حنيفة رحمه الله وقالا يحد الفريق الاول من الشهود والمرأة أحد الزنا ولا يحد الرجل المشهود عليه لان الشهود الثاني جرحوا الشهود الاول بفعل الزنا وقد ثبت عليهم ذلك وعلى المرأة بشهادتهم فيحدون حد الزنا ثم لا تقبل شهادتهم لثبوت فسقهم بالزنا فلا يحد الرجل المشهود عليه الاول وله أن مثل هذا الكلام يراد به النفي عن الاول وانبات ذلك بعينه للثاني عادة كما اذا قال زيد دخل عمر والدار وقال آخر لزيد هو الذي دخل الدار فالشهود الاول أثبتوه على المشهود عليه والشهود الثاني نفوه عنه وأثبتوه على الشهود والفعل الواحد لا يتصور أن يفعله شخصان ويحتمل أن يكون أحد الذريتين صادقا والآخر كاذبا ولا يعرف ذلك بعينه فأورث شبهة فلا يحدون حد القذف ولا حد الزنا لذلك نصار نظير ما لو شهد أربعة بالزنا على رجل في بلد عند طلوع الشمس وشهد أربعة آخرون أنه زنى في بلد آخر في ذلك الوقت على ما بينا من قبل وعلى هذا لو شهد أربعة على رجل وامرأة بالزنا وشهد أربعة آخرون على الشهود بأنهم هم الذين زناوا بها وشهد أيضا أربعة آخرون على الشهود الثاني بأنهم هم الذين زناوا بها لا حد على الكل عند أبي حنيفة رحمه الله لما ذكرنا وعندهما يحد الرجل والمرأة والفريق الاوسط من الشهود حد الزنا لان الفريق الاوسط صاروا

امرأة الزنا فوجدت رتقاء  
الح) وتقبل في الرتقاء والعذراء  
والاشياء التي يعمل فيها بقول  
النساء قول امرأة واحدة  
كذا قال الحماكم المشهورين في  
الكافي اه اتفاقا (قوله)  
وأما إذا كان الشهود فسقة  
قال في الكافي وأصله أن  
الشهود أصناف صنف  
أهل الشهادة ثمعلا وأداء  
كل امرء العدل الى الخ العاتل  
وصنف أهل التحمل دون الاداء  
كلاعي والمحدوفين القذف  
لاستجماع شرائطهم فيهما  
الآن الاداءات في الاعبي  
لعدم التميز وفي الحدود  
للنص الوارد لاداء شهادته  
وصنف أهل التحمل والاداء  
ولكن في أدائه نوع قصور  
كالفساق لثمة الكذب اه  
كافي (قوله باعتبار الثبوت)  
أي فاحتطنا في الحدين  
والشافعي في الفنا فيه لان  
الفاسق ليس باهل للشهادة  
عنده كالعبد اه كافي



(قوله في المتن ولو كانوا عيانا أو محدودين) أي أو أحدهم عبدا أو محدودا في قذف اهـ (قوله ولا حسيبة عند نقصان لعدد) أي ونحوه  
 الشهادة عن القذف باعتبارها اهـ كافي (قوله وشبل بن معبد) الذي بخط الشرح لم يثبت من معجزة وهما ودال قلت والصلوات أشبل  
 ابن معبد قال في الإصابة في الأقسام الثالث من حرف الشين المعجمة شبل بن معبد بن عبيد بن الحرث نسبة الطبراني والعسكري وقال لا يصح له  
 ما عن النبي صلى الله عليه وسلم (١٩٣) وقال ابن السكن يقال له حسيبة وأمه حسيبة والمدة أي بكرة وزبادوروى الطبراني في ترجمته

افسقة بشهادة المقر بـ الآخر بل ناعليهم فبعضت شهادتهم على الفريق الأول وصاروا قذقة لهم إلا أنه  
 لا يجب عليهم حد القذف كحال النصاب على ما بينا من قبل ويحدون حد الزنا ثبوتهم عليهم بالشهود الأخير  
 قال رحمه الله (ولو كانوا عيانا أو محدودين أو ثلاثة حثا الشهود لا المشهود عليهم) لأن شهادة العيان أو  
 المحدودين في القذف لم يثبت بها المال مع أنه يثبت بالشبهة فكيف يثبت بها الحد وهو يثبت بالشبهات  
 بعد ثبوت وشهادة الثلاثة قذف لا يثبت بكل النصاب لأن الشهادة قذفة ونحو جهات أن تكون  
 قذفا باعتبار الحسيبة ولا حسيبة عند نقصان العدد فيحدون وحد عمر رضي الله عنه الثلاثة الذين شهدوا  
 على مغيرة بن شعبه وهم أبو بكر وشبل بن معبد ونافع بن الأزرق بمحض من الصحابة رضي الله عنهم من غير  
 ذكر قضا راجعا قال رحمه الله (ولو حدوا فحد أحدهم عبدا أو محدودا حدوا) لأنهم قذقة إذا شهدوا  
 ثلاثة على ما بينا قال رحمه الله (وأرسل ضرب به سدر وارجم فذبت على بيت المال) وهذا عند أبي  
 حنيفة رحمه الله وقال الأرش الضرب أنصاعا على بيت المال وعلى هذا الوصية من الضرب يجب الدية في  
 بيت المال عند حمله أخلاقه وعلى هذا الخلاف لو رجع الشهود ودبر حته السباط أو مات من الضرب  
 لا يضمنون منه وعنده ما يضمنون أمالهم فلا نه حصل بقضا القاضي وهو خطأ منه ونحوه في بيت  
 المال لأن قوله يقع للمسلمين فيجب غريمه في مالهـ وهو هذا بالإجماع وأما أرسل ضرب ففهم أن الجرح  
 أصيب بالشمادتهم لأن الواجب بشهادتهم مطلق الضرب والاحتراز عن الجرح غير ممكن فينظم الجرح  
 وغيره فيكون المكل مضافا إلى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعند عدم الرجوع يجب على بيت المال  
 لأن فعل الجرح لا يقتل إلى القاضي وهو عامل للمسلمين فصار كالجرح والنقصان وهذا الآن إمام لا يرضه  
 ضمان ما أخصا فيه وأما المزمع من وقوع قوله وفعله وقوعه العامة للمسلمين فيجب ضمانه عليهم ومال بيت  
 المال لهم فيجب فيه ولا في حنيفة رحمه الله أن المستحق هو الجرح وحده وهو ضرب مؤثم غير مهلك ولا  
 جرح ولا يقع جرحا ظاهرا إلا بمعنى في الضارب وهو قوله اعتدائه لذلك فاقصر عليه لأنه لا يجب عليه  
 الضمان في الصحيح كإلا عتق الناس من الإقامة مخافة الغرامة وهذا لأنه أمور بالضرب وقيل للأشور  
 لا يتقيد بالسلامة بخلاف الرجم والقصاص لأن المستحق بشهادتهم فيمالة الاتلاف فيجب عليهم ضمانه  
 عند رجوعهم وعلى بيت المال عند ظهورهم عبدا ما ذكرنا قال رحمه الله (فلو رجع أحد الأربعة بعد  
 الرجم حدوا غريمه ربع الدية) وكذا كل رجع واحد منهم يحد ويغرم ربع الدية أما الغرامة فلا تلزم  
 النفس بشهادتهم فإذا أقر أنه أتلف بغير حق فيجب عليه الغرامة بحسب ما بين الدية إذا لم يكن التلف مستحقا  
 بغيره لأن في هذا الباب يعتبر بقاء من يقر لار جوع من رجع حتى لو كان الشهود خمسة فراجع واحد  
 لا شيء عليه لأن الناف مستحق بغيره وأما الحد فالحال كونه مذهب الثلاثة وقال وفقر لا يجب الحد على  
 الراجع لأنه لو وجب أمّا أن يجب بالقذف قبل الرجم ولا بدل إليه لأن من قذف حيا ثم مات لم يحد وف  
 لا يحد القاذف لكونه لا يورث أو بالقذف بعد الرجم فلا بدل إليه أيضا لأن المرحوم لا يحد قاذفه  
 لكونه مرحوما بحكم الحاكم فيكون شبهة فصار كالموت قذفه غيره ولذا أن كلامه ليس بقذف المحال لأنه  
 أنه قد شهدا ووقع الحكم به به هذا الوصف لكنه عند الرجوع يتقلب قذفا لأنه فصح شهادته به بعد

من طريق أبي سليمان التيمي  
 عن أبي عثمان قال شهد أبو  
 بكره ونافع وشبل بن معبد  
 على المغيرة وأنهم نظروا إليه  
 كما ينظرون إلى الميسل في  
 السمكة فجاءه ياد فقال عمر  
 يا رجل لا تشهد إلا بحق  
 قال رأيت منظر أقيحا ولا  
 أدري ما وراء ذلك فحدوا  
 عمر الحد اهـ مع حذف  
 (قوله في المتن وأرسل ضرب  
 هدر) يعني إذا شهد أربعة  
 على رجل بالزنا وهو غير  
 محصن وضربه الإمام ثم ظهر  
 أنه اشهود كانوا عيانا أو  
 محدودين في قذف أو وجد  
 أحدهم عبدا أو محدودا في  
 قذف وقد جرحته السباط  
 فلا يس عليهم ولا على بيت  
 المال أرسل الضرب عند  
 أبي حنيفة خلاقا لهم أو أن  
 كان محصنا فرجم فذبت  
 في بيت المال بالانفاق اهـ  
 (قوله وعندهما يضمنون)  
 أي أرسل الجرحا حتى لم يمت  
 والدية أن مات اهـ كافي  
 (قوله وعند عدم الرجوع  
 يجب) أي بان ظهر واعيدا  
 أو محدودين في قذف وظهر  
 أحدهم لم يضمنوا اهـ كافي  
 (قوله وصار) أي الجرح في

هذه الصورة اهـ كافي (قوله كالرجم) يعني إذا رجم الإمام أحد ثم ظهر الشهود وعبيدا أو محدودين في قذف فالضمان في الوجود  
 بيت المال فكذلك هذا اهـ كافي (قوله والقصاص) إذا حكم بالقصاص لأحد ثم ظهر الشهود وعبيدا أو محدودين في قذف فالضمان على  
 المقتضى له بالقصاص اهـ كافي (قوله ولا في حنيفة) أي أن الجرح غير مضاف إلى شهادتهم لأنهم أوجبوا بشهادتهم الحد وهو ضرب مؤثم  
 لا جرح ولا تلف ولهذا لا يحد في الجرح أو البدن الشديد ولا المرض تفاديا عن الاتلاف اهـ كافي (قوله إلا معنى في الضارب) أي وهو الجرح اهـ  
 (قوله لا يجب عليه الضمان في الصحيح) أي لأنه ما تمع الجرح فلو ضمه لا تمتنع الناس عن إقامة الحدود اهـ كافي (قوله لا يجب الحد على الراجع)

ان رجوعه (١) فيفسخ ما يقضي عليه وهو القضاء فيكون قد فسخ الحال وهو محض في رجه فيه بخلاف ما اذا  
 قد فسخه لانه مرجوع بحكم الحاكم يوم يوجد ما يوجب فسخ الشهادة في حقه لان رجه الرابع يعتبر في  
 حقه لاني حق غيري ونظيره الطلاق المعلق بالشروط فانه ليس بطلاق الحال لانه اعدام وليس بطلاقا عند  
 وجود الشرط فان قيل غايته ما فيه انه قد اقر بعد ما قد فسخه انه كان عقيما واذن لا يوجب اعدامه عليه برجه  
 بحكم الحاكم قصاصا كما اذا قد فسخه غير فاسد فانه كان عقيما ما قلنا الخجة ليست بكاملة لان في حق الرابع  
 لانفساخه في حقه على ما بيناه وفي حق غيره كاملة فلا يعتبر رجه فيه وهذا بخلاف ما اذا وجد واحد منهم  
 عبدا حيث لا يحدون لانهما اظهروا ان عبيتين ان شهدا تهم لم تكن شهادة بل كانت قد فسخا في ذلك الوقت  
 فصاروا قاذفين حيا تهمت واحدا لا يورث على ما يجي عن شاة الله تعالى ولو كان عبده الجاني فلهذا  
 بشهادتهم ثم رجع واحد منهم حده الرابع وحده بالاجماع والفرق لفران المدفوع حتى غنا فبطا  
 هو بالحد وفي مسئلة اسكتاب قدمات بالرجع واحدا لا يورث على ما عرف ولوشهد على رجل اربعة انه زنى  
 بفلان وشهد عليه اربعة اخرون بالزنا غيرهما ورجع القريبان ضمنوا ديتيه اجاعا وحدها  
 للقذف عندهما وقال محمد لا يحدون لان رجوع كل فريق يعتبر في حقه لا غير ولهما ان كل فريق  
 اقر على نفسه بحد القذف لان كل فريق يقول انه عفيف قتل ظلما وانه قد فسخ كاذبا قال رحمه الله (وتبطل  
 حدها والاولا بالرجع) أي لورجع واحد من الشهود قبل الرجوع بحكمهم ولا يرجعهم لمشهد عليه وقال محمد  
 حد الرابع وحده ان رجع بعد القضاء وهو قول زفر لان الشهادة تاكلت بالقضاء فسقط احصاء ثم  
 بالرجوع فيفسخ في حق الرابع فقط كافي المسئلة الاولى ولهما ان الامضاء من القضاء في حقوقه  
 تعالى لان المقصود من القضاء اعلام من له الحق بحقه ليس وفيه منه والله عالم الاشياء ونظري عليه خافية  
 فكان المقرض الى الحاكم الاستيفاء فلما لم يستوف لم يستحكم قصور فكان لعارض بعد القضاء قبل  
 الامضاء كالعارض قبل القضاء ولها ان يمتنع الامضاء بموت القاضي وعزله ورتة الشهود وعملهم وغيرهم  
 وخروجهم من ان يكونوا أهلا للشهادة باقامة حد القذف عليهم وغير ذلك مما يمنع القبول ولهذا لا يجب  
 اخذ على الشهود عليه قبل على بطلان الحكم وان رجع واحد منهم قبل القضاء حذوا جميعا وقال زفر  
 حد الرابع وحده لان رجوع الرابع لا يصح في حق غيره ولما كان كلامهم قد فسخ في الاصل واعاد به  
 شهادة باتصال لقضائه واذ لم يتصل به في فتا على حاله ولم يكون شهودا لا يفتنى من المال بعد  
 الرجوع مع انه ثبتت مع الشبهة فيحد كاهم بخلاف ما تقدم ولا يقبل كيف يجب عليهم الحد رجوع  
 غيرهم بعد كمال النصاب ولا يواخذوا حد بعد فعل غيره لا بقول الحروب عليهم وقد فسخهم لا بالرجوع لان  
 الشهادة قد فسخ وانما يخرج من ان تكون قد باتصال قضائهم او بالرجوع متنع اضاء لا غير فارج  
 كما لو امتنع الشاهد الرابع عن الشهادة بانهما بعد ما شهدا قال رحمه الله (ولو رجع احدهما  
 لاشي عليه) يعني لو كان الشهود خمسة فرجع شهادتهم ثم رجع واحد منهم لاشي على الرابع من  
 الضمان والحد لانهما كونا انما تبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد فسخ من قومه كل الحق قال رحمه  
 الله (فان رجع آخر حذوا غير ما رجع لديه) أما الحد فلا تنسأخ القضاء بالرجع في حقه ما وأما الغرم فلان  
 المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من رجع وقد فسخ من يبق ببقائه الا ان رجع الحق فيلزمه ما لربع ثلث  
 قبل الاور منها حين رجع بلزمه شيء فكيف يجتمع عليه الحد والضمنان بعد ذلك رجوع غيره قلنا  
 وجب له ما وجب للآخر الضمان وهو قد فسخه وانما فسخه بغيره لوجوب المنع وهو بقاء من  
 يقوم بالحق فاذا زال المنع رجوع الثاني ظهر الوجوب قال رحمه الله (ومن المزا كون دية المارجوم  
 فظهر واعيد كالمقتول من امر برجه فظهر كذا) يعني اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فزكوا  
 فرجع فظهر الشهود وعيد ايجاب الضمان على المزاكين كما يجب الضمان على انساب يشرب عنه فيما  
 اذا امر الامام برجه بعد ما شهد عليه اربعة بالزنا فظهر لشهود وعيد اما الاول فانه اذا رجعوا

(١) قوله الوجود في بعض  
 اسم الرجوع اه محججه  
 أي ولا يحد ان يحدون اجاعا  
 اه كافي (قوله فيكون قد فسخا  
 للحال) أي والمتنوف في  
 احوال ميت اه (قوله وشذا  
 بخلاف ما اذا وجد واحد  
 منهم) أي من الشهود عيدا  
 أي بعد الرجوع اه كما ذكر  
 (قوله حيث لا يحدون) أي  
 حد القذف بالاجماع اه  
 كما في (قوله لورجع احده  
 الشهود) أي بعد القضاء اه  
 كافي وفي نسخة واحد من  
 الشهود وهذا معنى الذي في  
 خط الشارح اه (قوله  
 ولهما ان لا يمتنع أي  
 استيفاء الحد اه) (قوله  
 فكان الامر من بعد القضاء  
 قبل الامضاء الخ) قال الكمال  
 وتفسير ثمرة كون الامضاء  
 من القضاء فيما اذا عترضت  
 أسباب باب رجوع الشهود  
 أو سقوط احدها المتنوف  
 أو عزل القاضي يمنع استيفاء  
 حد القذف وغيره اه (قوله  
 وعاهم) الذي بخط الشارح  
 واهم اه (قوله ولا يكون  
 ش) كذا بخط الشارح  
 وصوابه شهادة تامة (قوله  
 فظهر الشهود وعيد أي  
 أو كفوا كليات اه

التركية بأن قالوا تعدنا التزكية مع عنا بحالهم وهذا عند أي حنيفة رحمه الله وعندهم لم يضمنوا وان  
 ثبتوا على شهادتهم ولم يرجعوا لم يضمنوا بالاجماع لانهم أخطؤا فيما عملوا العامة المأمن فصاروا كالقاضي  
 وله ما في الخلافية أنهم أثنوا على الشهود خير فصاروا كشهود الاحصان ولا ينهم لوضعتوا المكان ضمن  
 عدوان وذلك بالباشرة أو بالتسبيب ولم يوجدوا حدمهما أما المباشرة فظاهر وكذا التسبيب لان سبب  
 الاتلاف الزنا وهم لم يثبتوه وإنما أشبهوا على الشهود وخبروا ذلك لا يوجب لضمان كشهود الاحصان فيكون  
 في بيت المال تسبين خطأ الامام ولا يوجب حنيفة رحمه الله أن الشهادة لا تعمل ولا تكون حجة الا بالتركية  
 وصارت كماله العلة لالزامهم القاضي القضاة بالبينه بخلاف شهود الاحصان لان الاحصان علامة محض  
 ولهذا اشترط المذكورة في التزكية دون شهود الاحصان على ما يأتي من قريب والشهادة موجبة للعقوبة  
 وان لم يكن محضاً ولا مقيماً بين ما إذا شهدوا بالفظ الشهادة أو أخبروا بالان التزكية لا يشترط فيها لفظ الشهادة  
 وهذا اذا أخبروا بالخبرية وأما اذا قالوا هم عدول وظهر واعبدا لم يضمنوا وانما قالوا هم صادقون في ذلك اذا  
 الرق لا ينافي العدة الاذهي اجتناب المحظورات ولكن القاضي أخطأ حيث اكتفى بهذا القدر ولا ضمان  
 على الشهود لان كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون القذف لانهم قد فوجئوا وقد مات فلا يورث وعلى هذا  
 التوصل لو وجد الشهود ككفار أو أمثالاً وهو ما اذا أمر الامام برجعه فضر برجل عنقه ثم ظهر الشهود  
 عبيداً أو كفاراً معناه قتله عدا بعد تعدل الشهود وقضاء القاضي به والقياس أن يجب القصص لانه قتل  
 نفسه معصومة بغير حق وهذا لان الشهود لم يظهر واعبداً تين أن القضاة لم يصح ولم يصح مباح الدم وقد  
 قتله بفعل لم يؤمر به اذا المأمور به الرجم وهذا جزاء لم يوافق أمر القاضي ايصير فعله منقولاً اليه في مقصود  
 عليه وفي الاستحسان تجب الدية في ماله لان قضاء القاضي في ذلك ظاهر او حين قتله كان القضاء صحيحاً  
 وأورث شبهة الاباحة ولانه قتل شخصاً على ظن أنه مباح الدم ثم ظهر بخلافه فصار كذا قتل مسلم على ظن  
 أنه حربي وعلمه علامتهم ثم ظهر أنه مسلم وانما تجب الدية في ماله لانه عدو والعاقلة لا تعقل العمد وتجب في  
 ثلاث سنين لانهم اوجبوا بنفس القتل بخلاف الواجب بالصلح حيث يجب حالاً لانه وجب بالعقد فأشبهه  
 الثمن في البيع وفي الكافي وان شهد أربعة على رجل بالزنا وأمر الامام برجعه وقتله رجل عدا أو خطأ بعد  
 الشهادة قبل التعديل يجب القود في العمد والدية في الخطا على عاقلة وكذا اذا قتله بعد التزكية قبل القضاء  
 بالرجم وان قضى برجعه فقتله رجل عدا أو خطأ فلا شيء عليه معناه اذا لم يوجد الشهود عبيداً ولا كفاراً  
 وأما اذا وجدوا عبيداً أو كفاراً فقد بينا ولو رجمه كما أمر الامام ثم وجد الشهود عبيداً فلا شيء في بيت المال  
 لان قتله بأمر القاضي فينتقل اليه بخلاف الجزاء لانه مخالف له ولهذا يؤدب فيه دون الاول قال رحمه الله  
 (وان رجم فوجدوا عبيداً فدينته في بيت المال) لانه فعل بأمر الامام فينتقل اليه وقد ذكرناه مراراً قال  
 رحمه الله (ولو قال شهودنا اننا نرى قتل شهادتهم) وقال بعضهم لا تقبل لافرارهم على أنفسهم بالفسق  
 لان النظر إلى عورة الغير عد فسق وانما تقبل شهادتهم اذا وقع اتفاقاً من غير قصد ونحن نقول يباح النظر  
 ضرورة تحمل الشهادة وهو مأثور به شرعاً قال الله تعالى وأقيموا الشهادة لله وقال تعالى فأشهدوا عليهن  
 أربعة منكم ولا وجه الى التحمل الا بالنظر عدا لانه فلما يتفق نظر الأربعة من غير قصد كالميل في المسكحة  
 ولان التعقيد في الحاجة جائز كالطبيب والخافضة والخاش والقابلة والحاجة اليه هنا بآية لا قامة الحسبة  
 وتقبل القضاة في العالم وأية حاجة أعظم منها فكانت أولى بالاباحة قال رحمه الله (ولو أنكر الاحصان  
 فشهد عليه رجل واحد أو أنان أو ولدت زوجته منه رجم) ومنه انما أن ينكر المدخول بعد وجود سائر الشروط  
 فاذا جاءت امرأته بول في مدة يتصور أن يكون منه جعل واطناً شرعاً لان الشارح أثبت نسب الولد منه  
 وحكمه بنسب الولد منه حكم بالمدخول بها ولهذا يعقب الرجعة وان لم يكن له ولد من حرة مسلمة عاقبة  
 وأنكر الاحصان فشهد عليه رجل واحد أو أنان تقبل ويرجم خلافاً لفرق الشافعي رحمه الله قال الشافعي  
 مر على أصله أن شهادتهم لا تقبل في غير المال وبأنه وزر يقول انه شرط في معنى العلة لان الجناية تتغلظ

(قوله وهذا اذا أخبروا  
 بالحريه) أي والاسلام ه  
 كافي (قوله وقال تعالى  
 فأشهدوا) التلاوة فاستشهدوا  
 (قوله وانما حنيفة) قال في  
 الصحاح وخففت الجارية  
 مشعل تحت الغلام  
 واختصت هي والخافضة  
 الخاتمة اه

(قوله وكلها) الواو ليست في خط الشارح اه (قوله في هذه الحالة) أي بعد ظهور الزنا اه (قوله في غير هذه الحالة) أي قبل ظهور الزنا اه  
باب حد الشرب كقوله قد دم حد الزنا عليه لان المعصية في الزنا أشد ولهذا كان حد الزنا مائة أو رجما في الحر وحد الشرب ثمانون في الحر  
وعند الشافعي أربعة كقوله العبدية حقيقة ما روى صاحب السنن بإسناد إلى عبد الله بن مسعود رضى الله عنه قال قلت يا رسول الله أي  
الذنب أعظم قال أن تجعل لله ندا وهو خلقك فل ثم أي قال أن تقبل ولد الخشب أن يأكل معك قال ثم أي قال أن تزني بجسدك ببارك قال  
وأزل تصديق النبي صلى الله عليه وسلم والذين لا يدعون مع الله الها آخرون لا يقتلون النفس التي حرم الله لا الخلق ولا تزنون لا آتبه وأخر حد  
القذف عن حد الشرب ليقين الجريمة في الشارب دون القاذف لانه محتمل أنه صدق (١٩٥) في القذف بان يكون المقدوف زانيا  
ولهذا كان حد القذف أخف

عند وجود الاحصان فيضاف الحكم اليه فأنسبه حقيقة العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء احصا لا لا لقره  
فصار كما اذا شهد ذميان على ذمي رضى الله عنه المسلم أنه أعتقه قبل الزنا لا قبل البتة فيه من زيادة العقوبة بتشكيل  
حد الاحرار وهذا لانه شرط في معنى العلة لانه مكمل للعقوبة والمكمل كالواجب ولا يشرط والحكم يضاف  
الى الشرط وجودا عنده كما يضاف الى العلة وجوبا وضررا والعقوبة لا يثبت بالوجوب واعيشيث بالوجود  
والاستيفاء فصار له حكم العمل ولنا أن الاحصان ليس بعلة عقوبة ولا سبب ولا شرط لان العلة ما يكون  
موجبا وهو ليس عو جب عقوبة وانما هو جبه الزنا والسبب ما يكون مفضيا وهو ليس عفض بل هو مانع  
لان الاحصان عبارة عن انحصال الجيدة كلها منع عن القبايح والشرط ما يوجد العلة بصورتها او بتوقف  
انعقاده على وجود الشرط ويكون الوجود مضافا اليه دون الوجوب كدخول الدار في تعلين  
الطلاق والعتاق وأما الزنا قبل الاحصان لم يوجد بصورة حتى ينعقد له الوجوب الرجم على وجود  
الاحصان ولا يضاف وجود الرجم اليه فكان علامة بمعنى أنه معرف لحكمه وهو الرجم اذا وجد منه الزنا  
واحكم غير مضاف الى العلامة لا وجوبا ولا وجودا ولا افضاء فعرف بذلك أنه غير مكمل للعقوبة فكانت  
الشهادة بالاحصان في هذه الحالة بمنزلة الشهادة في غير هذه الحالة فلا يشترط فيها الذكورة بخلاف  
المستشهد به لان العتق يثبت بشهادتهما وانما لا يثبت بسبق التعاريج لانه ينكره المسلم أو يتضرره  
ولاشهادة الكافر على المسلم فيما ينكره المسلم أو يتضرره والاحصان عبارة عن انحصال الجيدة وليس  
فيها شيء يوجب عقوبة أو ضررا وانما لا تقبل شهادة النساء في شيء يوجب العقوبة ويستعمل أن يكون  
الاحصان موجبا للعقوبة قبل هو أو صاف جدي من الحرية والعقل والبلوغ والتزوج والاسلام كلها  
تنافي العقوبة بخلاف التزكية فانه مكمل للعلة فكانت بمنزلة علة فلا يعتبر فيها قول النساء كالشهادة  
على الزنا وكيفية الشهادة به أن يقول الشهود تزوج امرأة وجامعها وأضعها ولو قالوا دخل بها يكتفي  
عندهما وقال محمد رحمه الله لا يكتفي ولا يثبت بذلك احصا لانه لفظه الدخول مشتمل على الجماع  
الوطء وفي الزنا وفي الخلوة والزنا لا يثبت به الاحصان بالشك كقوله شهد أنه قربه أو نكحها وله ما أن  
الدخول متى أضيف الى المرأة بحرف الباء يراد به الجماع قال الله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بها فامروا بالجماع  
وقال عليه الصلاة والسلام فان دخل بها فامروا بالمهر عما استحل من فرجها أي جامعها وفي العرف اذا قبل  
فلان دخل بها أمر أنه يراد به الوطء دون الخلوة واذا دخل بها يقال دخل عليها وهو معنى الزنا ولو دخلها  
ثم طلقها وقال وطئتم أو أنكرت صار محصنا دونها وكذا لو قالت بعد الطلاق كنت نصرانية وقال كانت  
مسلمة واذا كان أحد الزانيين محصنا يحد كل واحد منهما مائة حد وان رجعت شهود الاحصان لا يضمون  
خلاف فرجه الله وهو مبني على ما تقدم من أنه هل هو شرط مكمل للعلة وهو لزنا أولا وآتاه أعلم بالصواب

### باب حد الشرب

قال رحمه الله (من شرب خرا فأخذور يحكمها وجودا وكان سكران ولو شرب خرا فوجد سكران أو فر مرة  
بد فقط فبأمر القاضي باستنكاهه فيستسكه ويخبره بان يحكمها وجودا أما اذا جاوز من بعد فزالت الرائحة فلا بد أن يشهد بالشرب  
ويقول لا أخذناه ورجمها وجودا لان مجيئهم به من مكان بعد لا يستلزم كونهم أخذوه في حال قيام الرائحة فيحتاجون الى ذكر ذلك للتحكم  
خصوصا بعد ما جئنا كونه سكران من غير الخمر فان رجم آخر لا يوجب سكران من غيرهما وسكن لمراد هذا لان الحد لا يجب عند أي  
حسنة وأي يوسف بالشهادة مع عدم الرائحة فالمراد في الثاني أن يشهدوا أن سكران من غيرهم مع وجود الرائحة ذلك المسكر الذي هو غير آخر  
وكذلك عليه الحد اذا أقرور يحكمها وجودا لان جناية الشرب قد ظهرت بالبيئة أو الاقرار ولم يتقدم العهد اه (قوله وشهد رجلان) وانما

(١) قوله ويرمى كونه الخ كذا بالأصل ولعل في الكلام غير ما خرد اه



الرخصة اجاب المصنف وغيره بما حاصله ان اشتراط قيام الرائحة لقبول الشهادة عرف من قول ابن مسعود وهو ما روى عبد الرزاق حدثنا  
سفيان الثوري عن يحيى بن عبد الله التيمي عن جابر عن ابي ماخذ الحنفي عن جابر بن عبد الله بن مسعود فقال  
عبد الله تتردد ومن مزه واستنكهوه ففعلوا فرفعه الى السجن ثم عاذ من الغدور عا بسوط ثم امر به فدفعت ثمره بين حجرين حتى صارت درة  
ثم قال للجلاد جلدوا رجلا واعط كل عضو حقه ومن طريق عبد الرزاق روى الطبراني ورواه اسحق بن رازويه ووديع بن محرز النخعي  
كون الشهادة لا يعمل بها لاعتدال قيام الرائحة والحديث المذكور عن ابن مسعود ليس فيه شهادة منع من العمل بها لقيام الرائحة وقت أدائها  
بل ولا اقرارا عنه فيه أنه حده بظهور الرائحة بالترثرة والمزمنة والتحريك بعنف والترثرة والتلتهل التحريك وشبهه ابتداء من منقوطين من فوق  
وانما فعله لان التحريك يظهر الرائحة من المعدة التي كانت خفية وكان ذلك مذهبه ويدل له ما في الصحيحين عن ابن مسعود أنه قرأ سورة  
يوسف فقال ما هكذا أنزلت فقال عبد الله والله لقد قرأتها على رسول الله صلى الله عليه وسلم لم فقال أحسنت فينبه هو وكلمه اذ وجد منه  
رائحة الخمر فقال أتشرب الخمر وتكذب الكتاب فصر به لحد وأخرج الدارقطني بسند صحيح عن السائب بن يزيد عن عمار بن الخطاب أنه  
شرب رجلا ووجد منه رائحة خمر وفيه لفظ ريح شراب والحاصل أن حده عند (١٩٧) رجود الرائحة مع عدم اليقينة ولو فرار

لا يستلزم اشتراط الرائحة  
مع أحدهم ثم هو مذهب  
لبعض العلماء منهم ما مات  
وقول لشافعي وروى به عن  
أحمد والشافعي عن الشافعي  
وأكثر أهل العلم لم يعا وما  
كره عن عمر بن الخطاب ما ذكر  
عنه أنه عز من وسع منه  
الرائحة ولو برح لانه أعرج  
مع حذف قوله يقولون في  
الرائحة شرب مد مقالبه  
بروي بكلمة قد روي رواية  
الطبراني في المغرب وبدونها  
وهي رواية الشافعي فعلى  
الأول تسقط الهمزة والوصل  
من انك في الله نود على  
الثاني تحذف الكسر لضرورة  
الشعر ويجوز تحريك همزة  
الوصل في الحشو ه اتفاق  
(قوله ومطلق) بجواب سوال

يقولون في إنك شربت مدامة \* فقلت لهم لا بل أكلت السفرجل  
وله ما قول ابن مسعود رضي الله عنه فحين شرب الخمر تلتوه ومن مزه ثم استنكهوه فان وجد ثم رائحة الخمر  
فاحلوه وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أتى رجل قد شرب الخمر بعد ما ذهب رائحته واعترف به وعرضه ولم  
يحده ولا يقال هذا استدلال بنفي الحد عند انتفاء الشرط وهو فاسد لاننا نقول لا بل هو استدلال  
بعدم الاجماع لان ثبوت هذا الحد كان باجماع الصحابة وكان اجماعهم برأى عمر وابن مسعود وقد شرطوا  
فيه الرائحة وجماع عند عدم الرائحة ومطلق قوله علمه الصلاة والسلام من شرب الخمر فاحلوه  
مخصوص بالمضطر والمكره فبذلك يخصه أيضا باجماعهم ولان قيام لاثمن قوى دلالة على القرب  
فيه تدريه بخلاف غيره من الحدود لعدم الاثر فيها فيستعذر اعتباره ولا يميز يمكن لمن يعرف وانما يشبهه  
على الجهال وكونه مقر لا يشافي التأكيديدا اشتراط الرائحة كما لا يتأني لنا كيد في الزنا ما شرط الذكر ان  
لرائحة يشترط وجودها عند التحمل حتى لو أخذوه وريحها لو جده فيه ثم انقطعت قبل أن يشهو به الى  
الامام لم يعدم مسافة يجب الحد ومنه احتراز بقوله بعد مضى ريحها لا بعد مسافة ولو جازوا به سكران  
بشرط فيه وجود الرائحة لما ذكرنا ذكره في النهاية وأشار في الهداية الى أنه لا يشترط ذلك وأما ما وجد منه  
رائحة الخمر أو ثوبا فاقبله لا يحتمل أنه شربها مكرها أو مضطرا أو رائحة محتملة أيضا فلا يجب الحد بالاشد  
وكننا ذا وجد سكران لا يحتمل ما ذكرنا ولا يحتمل أنه سكر من المباح وأما اذا رجع عن الاقرار فقلنا  
خالص حق الله تعالى فيمهل الرجوع فيه كما في الحدود ورواه ذلك لانه يحتمل أن يكون عاذقا فصار شبهة  
والحدود تدبرها وأما اذا أقروا وهو سكران فلا ان اقرارا يحتمل الكذب وفي اقراره زيادة الاحتمال فأورث  
شبهة فلا يعبر فيها بغير الشبهة مثل الزنا والشرب ونحوهما الا أنه قبل اقراره في السرفقة في حق  
المال لانه من حقوق العباد ولان السكران لا يكاد يشرب على شيء فأقيم السكر مقام الرجوع  
فيما يحتمل الرجوع بخلاف الاقرار بحد القذف والقصاص وغيرها من حقوق العباد لانه لا يحتمل

مقدرا (قوله والتميز يمكن) أي بين الروايات (قوله بعد مسافة يجب الحد) أي في قولهم جميعا اه تنافي ولا يكون التناقض مانعا عن  
قبول الشهادة لان تأخير الشهادة حينئذ عن عذوبة لا يعمون في التأخير كافي سائر الحدود اذا خروا الشهادة لبعدها مسافة تقبل شهادتهم  
لعدم التهمة فكذلك اه اتفاق (قوله وأما اذا أقروا وهو سكران) اعلم أن السكران اذا أقر على نفسه بشيء من الحدود لا يؤخذ به الا حد  
القذف بانه أن السكران اذا أقر على نفسه بالحدود انحصارها في حق الله تعالى فحده الزنا والشرب والسرفقة لا يؤخذ به أقروا ولا يحتمل ان كلامه  
هذان يحتمل الكذب ومع احتمال الكذب لا يحتمل الحد ويحتمل الحد لانها لا يشهد الا بالاشهاد لا بد من المسروق لانه حق العباد ولو أقروا بحد فيه  
حق الحد كحد القذف أو أقر بنفسه أو بطلاق أو بعقوبة اقراره الا انه يحد حد القذف اذا اجماعا وهذا لا بد يؤخذ به في حق  
العباد وفي حد القذف حق العباد ولهذا لا يطل بالتقادم ولا يصح الرجوع بعد اقراره ولا يسام بدون دعوى المذنب اه اتفاق قال  
الكمال وهذا بخلاف حد القذف لان فيه حق العباد والسكران كاصاحي فيه حقوق العباد عتوبة عليه لانه أدخل الآفة على نفسه  
فاذا أقر بالقذف سكران حبس حتى يعفو بحد القذف ثم يحبس حتى يخف عنه ثم يضرب فيحد للسكر ويضي أن يكون معناه انه أقر  
بالقذف سكران وشهد عليه بالسكر من الابنية المحرمة أو مطلقا على الخلاف في الحد بالسكر من الاثربة المباحة والا فبغير سكره لا يحد

بأنزله بالسكر اه (قوله حيث يجب عليه الحد) أي بعد الصلوة كأي (قوله ولا تين منه امرأته) قال الكمال لأن الكفر من باب الاعتقاد أو الاستخفاف وباعتبار الاستخفاف حكمه ككفر الهازل مع عدم اعتقاده بل يقول ولا اعتقاد للسكران ولا استخفاف لانهم ما فرغ قيام لادراكه وهذا يقتضي أن السكران الذي لا تين امرأته هو الذي لا يعقل منطقاً كقول أبي حنيفة في حدته والظاهر أنه كقولهما ولهذا لم يندل خلاف اه (قوله فتعتبر (١٩٨) النهاية في سببه احتياطاً للدرو) ألا ترى أن في الزنا تعتبر الخالطة كالميل في المكحلة

الرجوع وبخلاف ما إذا زنى أو سرق أو شرب في حالة السكر حيث يجب عليه الحد لأن الانشاء لا يحتمل الكذب فيه يعتبر فعله فيما ينفذه من غير قصد أو اعتقاد بخلاف ارتداده حيث لا يعتبر ولا تين منه امرأته بل عدم التصديق واعتقاده وهو شرط فيه وعند أبي يوسف ارتداده كفر ذكره في الذخيرة ولو أسلم ينبغي أن يصح كسالم المذكرة وهذه إذا سكر بالحرم وأما إذا سكر بالسباح كشراب المضطر والمكره والمخضم الحبوب والعسل والدواء فلا تعتبر فيه فانه كما لا يدعونه إلا انما عدم الجنابة ثم بين حد السكران بقوله بان زال عقله وهو أن لا يعرف الأرض من السماء ولا الرجال من النساء ولا يعرف شيئاً وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقالاه من يهذى ويخطئ حدته بهزله لانه هو السكران في العرف ألا ترى إلى ما يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال إذا سكر هذى وإذا هذى افترى وحد المقتري ثمانون سوطاً وله أن الحد عقوبة فتعتبر النهاية في سببه احتياطاً للدرو ونهاية السكر أن يغلب السرور على العقل فيسلب التمييز أصلاً ومادونه لا يخلو عن شبهة الصحو ألا ترى إلى قوله تعالى لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون عبر عن الصحو بعلم ما يقولون فكان السكر ضده وهو عدم العلم بما يقولون وعلى قولهما أكثر المشايخ والمعتبر القدر السكر في حق الحرمة ما قاله بالانفاق للاحتياط في الحرمان وعند الشافعي رحمه الله المعتبر ظهور أثر السكر في مشييه وحركاته وأطرافه وهذا ما يختلف بالاشخاص فان الصالح ربما يتحمل في مشييه والسكران قد لا يتحمل وعشى مستقيماً قال رحمه الله (وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطاً) وقال الشافعي رحمه الله أربعون ثماراً وبنا في أول الباب من حديث أنس رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم شرب في الخمر بالجريد والتعال وضرب أبو بكر أربعين متفق عليه وعن علي رضي الله عنه أنه أمر أن يضرب شارب الخمر أربعين ولنا قول علي رضي الله عنه أنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى وعلى المقتري ثمانون حدته رواه الدارقطني ومالك عنه وعليه إجماع الصحابة رضي الله عنهم ومارواه كان بجردين فنعلم فيكون كل ضربة بضربتين فكان حجة لنا والذي يدل على هذا قول أبي سعيد رضي الله عنه جلد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر بعشرين فلما كان في زمن عمر رضي الله عنه جعل بدل كل نعل سوطاً رواه أحمد والبخاري يريان فيمارى عنه عليه الصلاة والسلام منصوص عليهما وفي الصحيح أن عثمان بن عفان جلد الوليد ثمانين وفي رواية أربعين وتوجه الجمع بينهما بما رواه أبو جعفر محمد بن علي أن علي بن أبي طالب جلد الوليد بسوطه طرفان رواه الشافعي رحمه الله في مسنده وكل ما ورد في هذا الباب من ضرب بأربعين سوطاً محمول على ذلك ولهذا جلد عمر رضي الله عنه ثمانين بعدما استشار الناس قال رحمه الله (والعبد نصفه) لما روى عن ابن شهاب أنه سئل عن حد العبد في الخمر فقال بلغني أن عليه نصف حد الحر وأن عمر وعقن وعبد الله بن عمر قد جلدوا وعبيدهم نصف الحد في الخمر رواه مالك في الموطأ ولأن الرق منصف على ما عرف من قبل قال رحمه الله (وفرق على بدنه كحد الزنا) لأن تكرار الضرب في موضع واحد قد يقضي إلى التلف والحد شرع زاجر الامتناع وتوفي المواضع التي استثناه في حد الزنا لما ذكرناه من أن يتزع عنه الفرو والحشو لانهم ما عنان اتصال الالم بالبدن ويجرد عن نيابته في المشهور عن أصحابنا ما بالغه في الايلام لان سببه متيقن به كحد الزنا بخلاف حد القذف لان سببه غير متيقن به لاحتمال أن يكون القاذف صادقاً فيه

وفي السمرقة يعتبر الاخذه من الحر والنام فكذاها اعتبر أقضى غايات السكر وهو أن يبلغ مبلغه لا يعرف الأرض من السماء والرجل من المرأة وإذا لم يبلغ هذا المبلغ في غير الخمر من سائر الاثربة الحرمة لا يحد لان السكر ناقص وفي النقص شبهة لعدم بخلاف الخمر حيث لم يشترط فيها السكر أصلاً لان حرمة قطعها لا اجتهاد به اه اتفاقاً (قوله وعلى قولهما أكثر المشايخ) قال الكمال وانما اختاروا الفتوى قولهما لضعف وجه قوله وذلك أنه حيث قال يؤخذ في أسباب الحد وبإقصاها فقد سلم أن السكر يتحقق قبل الحالة التي عينها وأنه تفاوت مراتبه وكل مرتبة هي سكر اه (قوله وعشى مستقيماً) أي فلامع بنى لاعتباره اه هذابة (قوله في المتن وحد السكر) والسكر بضم السين وسكون الكاف كذا السماع أي حد الخمر كمن شربها قليلاً أو كثيراً عدان كان عن طوع فإن حرمة قطعها يجب أخذ شرب قطرة منها بلا اشتراط السكر وحد السكر في غير الخمر فان في غير

الخمر لا يجب الحد ما لم يسكر لان حرمة الاجتهاد اه اتفاقاً (قوله في المتن وفرق على بدنه) أي وانما يفرق الضرب لان الحد يراى به الطهارة من الذنب وجميع الاعضاء تحتاج إلى التطهير بخلاف الاشياء المستنائة فان الضرب على الوجه يورث المذلة وهي منهية والضرب على الفرج والرأس يخاف منه الهلاك والحد زاجر لا متلف اه اتفاقاً (قوله بخلاف حد القذف) أي فانما لا تزج اه



باب حد القذف

فذكر وجه المناسبة في أول باب حد الشرب قال الكمال وهو من الذكر بإجماع الأمة قال الله تعالى يا الذين يؤمنون المحصنات الغافلات المؤمنات اعتوا في الدنيا ولا تحزنوا ولهم عذاب عظيم وقال عليه الصلاة والسلام جتنبوا سبع الموبقات قيل وما هن يا رسول الله قال لشرك بالله والسحر وروقة ل النفس التي حرم الله وكل الربا وكل مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات متفق عليه وعنه عليه الصلاة والسلام من أقام لصواب الحس واجتنب السبع لم يكتب أن يردى يوم القيامة لم يدخل من أي أبواب الجنة شاء وذكر منها قذف المحصنات وتعلق الخدي به بالإجماع مستندين إلى قوله تعالى والذين يؤمنون المحصنات ثم لم يأوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا والمراد الرعي بالزنا حتى لو رماه بسائر المعاصي غيره لا يجب الحد بل التعزير وفي النص إشارة إليه أي إلى أن المراد الزنا وهو اشتراط أربعة من الشهود يشهدون عليها بما عايناه ليطهر به صدقه فيما رماها به ولا شيء يتوقف ثبوته بالشهادة على شهادة أربعة إلا أن ثابت وجوب حد القذف للمحصن بدلالة هذا النص لقطع بالغاء الفارق وهو صفة الاثنية واسم فمطلد دفع عار ما نسب إليه بالتأثير بحيث لا يتوقف فهمه على ثبوت أهلية الإجماع اه (قوله وهو ممنون جلدة) يعني في الحد لأن القذف إذا كان عبدًا لغيره أربعون وهو مذهب مالك والشافعي وأحمد لقوله تعالى فعلمين نصف (١٩٩) ما على المحصنات من العذاب ولأن ابن

وعن محمد رحمه الله أنه لا يجوز إظهار الخفيف لعدم ثبوته بدليل مطلق وبخلاف حد الزنا قلنا أظهرنا لتخفيف من حيث الحد حديث أوجبنا عليه أقل الحدود عددًا وأخف من حد الزنا وصفا فلا يخفف بالثابت التجديد والله أعلم بالصواب

باب حد القذف

وهو في اللغة عبارة عن الرمي مطلقا ومنه القذافة والقذيفة للقلاع وقذف التراب وفي الشرع رمي مخصوص وهو الرمي بالزنا صريحا وهو القذف الموجب للحد بشرطه احصان المقذوف وعبر القاذف عن اثباته باليمين ولو قال لي بينة حاضرة في المصرا مهله القاضي إلى آخر المجلس وعن أبي يوسف أنه يؤخر إلى المجلس الثاني وجه الظاهر أن السبب قد تحقق والتأخير يتضرر المقذوف بالاعتراف في المجلس لا بعد تأخيرنا كتناخيرنا إلى أن يحضر الجلد ولو شهدوا عليه بزنا منقاد سقط الحد عن القاذف استسناؤا لقياس أن يحولان الزنا لم يثبت به وجه الاستسنان أن الشهادة وجدت حقيقة وانعادت الآثمة فتعتبر الأدلة عن زاني لا لا وجوب على القاذف كشهادة الفساق قال رحمه الله (هر كذا الشرب كمية وشربا) أي حد القذف كحد الشرب عددًا وهو ممنون جلدة وكذا فهو نأحي يثبت كل واحد منهما ما يشهد به جلدين ولا تقبل فيهما شهادة لنساء لأن شهادتهن لا تقبل في الحد ودعي ما مر في حد الزنا قال رحمه الله (ولو قذف محصنا أو محصنة بزنا حد بطله مفرقا) أي بطل المقذوف مفرقا على أعضاء القاذف لقوله تعالى

أوامرأة بعد أن يكون من أهل العقوبة وإن لم يكن من أهل العقوبة فلا حد عليه كالصبي والمجنون ولو لم يكن الفعل موجبا للحد على المقذوف لو ظهر ذلك فلا يجب الحد على القاذف ويجب التعزير اه اتقاني وكتب ما نصه قال الكمال وقوله بدسرح الزنا يجتز عن القذف بالكتابة كقائل صدقت لمن قال يازاني بخلاف ما لو قال هو كذا قذف فله يحد ولو قال أشهد أن فلان فقتل إلا خروا أنا شهد لا حد على الثاني لأن كاذمه محتمل ولو قال أنا أشهد بعمل ما شهدت به حد يحد بقوله زني فخرجك وبقره زني ثم قال به بما قطع كلامه وأنت مكرهة بخلافه موصولا وكذا إذا قال است أي زانية أو ابني فانه لا يحد وبه قال الشافعي وأحمد وسفيان وابن شبرمة والحسن ابن صالح وقال مالك وهو رواية عن أحمد يحد بالتعريض لما روى الزهري عن سالم عن عبد الله بن عمر قال كان عمر يضرب الخديف التعريض وعن علي أنه جلد جلدًا بالتعريض ولأنه إذا عرف المراد بدسرح من القرينة صار كالصريح قلنا لم يعبه الشارع مثله فانما رأينا محرم بدسرح خطبة المذوق

باب حد القذف

عنه في العدة وأباح التعريض فقال ولكن لا توافدوهن سرا وقال ولا جناح عليكم فيما عرضتم بهن من خطبة النساء فإذا ثبت في الشرع في اتحاد حكمهما في غير الحد لم يجز أن يعتبر به على وجهه يجب الحد المحتاط في درته وأما الاستدلال بأن صلى الله عليه وسلم لم يلزم الحد للذي قال إن امرأتى ولدت غلاما أسودا بعرض نفسه فغير لازم لأن الرام حد القذف متوقف على الدعوى والمرأة تدعى وأوردان الحديث يثبت في النسب وليس صريحًا في القذف ووروده باعتبار المفهوم وليس حجة في الروايات وأجيب بأنه يثبت بالنسبة إلى الزنا لا لاقتضاء والنايب مقتضى كالثابت بالعبارة والحق أن الأدلة اقتضاء في ذلك لماسه يظهر بل حده بالاثراء لإجماع فهو وارد لا يدفع ولا فرق في ثبوت

أوامرأة بعد أن يكون من أهل العقوبة وإن لم يكن من أهل العقوبة فلا حد عليه كالصبي والمجنون ولو لم يكن الفعل موجبا للحد على المقذوف لو ظهر ذلك فلا يجب الحد على القاذف ويجب التعزير اه اتقاني وكتب ما نصه قال الكمال وقوله بدسرح الزنا يجتز عن القذف بالكتابة كقائل صدقت لمن قال يازاني بخلاف ما لو قال هو كذا قذف فله يحد ولو قال أشهد أن فلان فقتل إلا خروا أنا شهد لا حد على الثاني لأن كاذمه محتمل ولو قال أنا أشهد بعمل ما شهدت به حد يحد بقوله زني فخرجك وبقره زني ثم قال به بما قطع كلامه وأنت مكرهة بخلافه موصولا وكذا إذا قال است أي زانية أو ابني فانه لا يحد وبه قال الشافعي وأحمد وسفيان وابن شبرمة والحسن ابن صالح وقال مالك وهو رواية عن أحمد يحد بالتعريض لما روى الزهري عن سالم عن عبد الله بن عمر قال كان عمر يضرب الخديف التعريض وعن علي أنه جلد جلدًا بالتعريض ولأنه إذا عرف المراد بدسرح من القرينة صار كالصريح قلنا لم يعبه الشارع مثله فانما رأينا محرم بدسرح خطبة المذوق

الغذف بعد أن يكون بصرح الزناين أن يكون العربي أو النبطي أو الفارسي أو غيره بذلك فلا يجوز لو قال لها زنت بمحصناً وبعيراً أو ثوراً لأن الزنا داخل رجل ذكره الخ بخلاف ما لو قال لها زنت بشاة أو ثوراً أو ثوراً حيث يحذفان معناه زنت وخذت البديل إذا اتصل المذكور بالذات في فروعها ولو قيل هذا الرجل لم يحذف له العرف في جانبه أخذ المال ولو قال زنت وأنت صغيرة أو جامعك فلان جامعاً عاماً لا محذوراً بالاثم ولعدم الصراحة واجتماع الحرام يكون بشكاح فاسد وكذا لا يحذف قوله باحرام زاده لانه ليس كل حرام زنا ولا بقوله أشهدني رجل أنك زان لأن ذلك الغذف غيره ولا بقوله أنت زني من فلان أو زني من فلان أو زني الزنات أفعـل في مثله يستعمل للترجيح في العلم فكأنما قال أنت أعلم به (٣٠٠) وسواء في خلافه في فروع ذكرها إن شاء الله تعالى اهـ كلام السكال (قوله فلما نزل أمر

برجلين وامرأة فضربوها حدهم) والرجلان هذان حسان بن ثابت ومسطح بن أدهن وامرأة جنة بنت جحش اهـ زركشي (قوله دفع العار عن نفسه) فإذا لم يطالب المذنوب فقد ترك حقه فلا يستوفى الحد حينئذ اهـ انتهى (قوله في المتن ولا ينزع غيره الفرو والحشوش) أي الثوب المحشوش اهـ فتح (قوله لأنهم ما عتقوا وصول الالم) قال السكال ومقتضاه أنه لو كان عليه ثوب ذو بطانة غير محشوش لا ينزع والظاهر أنه إن كان فوق قبض ينزع لانه يصير مع القبض كالحشوش أو قريب منه وينزع إيصال الالم الذي يصلح لإبراء اهـ (قوله لأن سببه) أي سبب حد الغذف وهو كذبه في النسبة إلى الزنا اهـ (قوله في المتن واحصائه) أي المندوف اهـ (قوله أي العفائف) قال السكال وفي شرح الطحاوي في العفة قال لم يكن وطئ امرأة بالزنا ولا بشبهة ولا بشكاح فاسد في عمره فإن كان فعل ذلك مرة يرد الشكاح الفاسد سقطت عدايته ولا حد على قاذفه وكذا لو وطئ في غير المأث أو وطئ جارية في مشتركة بينهما وبين غيره سقطت عدايته ولو وطئها في الملك لأنه محرم فانه بنظران كانت الحرمة مؤقتة لا تسقط عدايته كما إذا وطئ امرأة في الخبز أو أمتته لمجوسية لا تسقط احصائه وإن كانت مؤبدة سقط احصائه كما إذا وطئ أمتته وهي أخته من الرضاع ولو وطئ امرأة ثم تزوج بنتها فدخل بها أو أمها لا يسقط احصائه عند أي خبيثة وعندهما يسقط ولو وطئ امرأة بالشكاح فاسد لا يسقط احصائها (قوله فإذا فقد واحد منها لا يكون محصناً) أي فلا يجب على قاذفه الحد اهـ (قوله في المتن لست لبيك أو) ليس هذا

والذين يرمون المحصنات إلى قوله فاجلدوهم ثمانين جلدة والمراد الرمي بالزنا باجماع العلماء وفي الآية إشارة إليه حيث شرط أربعة شهادات وهو من خصائص الزنا والنص وإن ورد في المحصنات أكن الحكم يثبت في المحصنات أيضاً لأن المعنى وهو دفع العار يشمله ما أمكن متناولاً لهم دلالة وعليه الاجماع وقد روى عن عائشة رضي الله عنها لما أرثت الآية قام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فذكر ذلك وقال الآية فلما نزل أمر برجلين وامرأة فضربوها حدهم رواه أبو داود والترمذي وغيرهما وكانوا قاذفين لعائشة رضي الله عنها وإن لم يصرح بالقذف بالزنا فإن قال جامع فلانه حرماً ما وطئت به ونحوه لا يجب عليه الحد لأن الجماع الحرام قد يكون بشكاح فاسد ولا يقبل بحجب الحد بقوله لغيره لست لبيك وهو ليس بصرح في الزنا لاحتمال أن يكون من غيره بالوطء بالشبهة لأننا نقول فيه نسبة أتمه إلى الزنا بطريق الاقتضاء والمقتضى إذا ثبت ثبوت ما هو من ضروراته فيجب احداث الثابت اقتضاء كالتأنيب بالعبارة وشرط طلبه لأن فيه حقه وبتفريع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وإن كان الغالب فيه حق الله تعالى وإنما افرق على بدنه لما ذكرنا في حد الشرب ولا بد من تصور الزنا من المندوف حتى لو قذف رتقاء أو مجبو بالاحتجب عليه الحد لأنهم لا يلحقهما العار بذلك أنه مذكور كذبه بيقين وكذا قذف الأخرس لا يوجب الحد لأن طلبه يكون بالإشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه قول رجه الله (ولا ينزع عنه غيره الفرو والحشوش) لأنهم ما عتقوا وصول الالم في نزعان ولا ينزع غيرهما انظروا التحفيف لأن سببه غير متيقن به لاحتمال أن يكون التاذف صادقا فيه فلا قيام على الشدة لانه ظهر التشديد عليه من وجه آخر وهو رد شهادته فيخذف عنه من هذا الوجه كيداً يلزم الاجحاف به بخلاف حد الزنا والشرب لأن سببهما متيقن به وأيسر فيهما شيء آخر غير الجار فيستدعيهما بالتجريد بزيادة وصف الشدة في الضرب قال رجه الله (وإحصاء بكونه مكلفاً حراً مسلماً عفيفاً عن زنا) وأرادنا المكلف أن يكون بالغاً عاقلاً لا ناصياً والمجنون لا يتصور منهما الزنا إذا زنا فعلى محرم وذلك بالتكليف ولأنهم ما عتقوا عقولهم أو أقصروه لا يقفان على عواقب الأمور فلا يلحقهما الشين به والعقل زاجر عن ارتكاب ماله عاقبة ذميمة وكاله بالبلوغ فلا بد منه ولفظ الاحصان ينظم الحرمة قال الله تعالى فعلن نصف ما على المحصنات من العذاب أي الحرائر وقال تعالى ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح المحصنات المؤمنات أي الحرائر والكافرا ليس بمعصن بقوله عليه لصلاة والسلام من أشرك بالله فليس بمعصن وينظم العفة أيضاً قال الله تعالى والمحصنات من الذين أو توال الكتاب أي العفائف وقيل الحرائر ولأن المندوف إذا لم يكن عفيفاً يكون القذف صادقا فيه والصدق لا يوجب الحد فعند اجتماع جميع ما ذكرنا يجب الحد فيكون الكل وهي خمس شرائط داخل تحت قوله تعالى والذين يرمون المحصنات فإذا فقد واحد منها لا يكون محصناً قال رجه الله (فلو قال لغيره لست لبيك أو لست بآب فلان

عمره فإن كان فعل ذلك مرة يرد الشكاح الفاسد سقطت عدايته ولا حد على قاذفه وكذا لو وطئ في غير المأث أو وطئ جارية في مشتركة بينهما وبين غيره سقطت عدايته ولو وطئها في الملك لأنه محرم فانه بنظران كانت الحرمة مؤقتة لا تسقط عدايته كما إذا وطئ امرأة في الخبز أو أمتته لمجوسية لا تسقط احصائه وإن كانت مؤبدة سقط احصائه كما إذا وطئ أمتته وهي أخته من الرضاع ولو وطئ امرأة ثم تزوج بنتها فدخل بها أو أمها لا يسقط احصائه عند أي خبيثة وعندهما يسقط ولو وطئ امرأة بالشكاح فاسد لا يسقط احصائها (قوله فإذا فقد واحد منها لا يكون محصناً) أي فلا يجب على قاذفه الحد اهـ (قوله في المتن لست لبيك أو) ليس هذا

في خط الشارح وهو ثابت في نسخ المتن اه ثم انما قيد بقوله لست لا يدل لانه اذا قال لست لانه لا يحسد وبه صرح في التحفة وهذا لانه  
صدق لان نسبة الى الاباء الى الامهات اه اتقاني (قوله في غضب) ظاهر عبارة الهداية انه قيد في المسئلة الثانية بحرف الهمزة والواو  
النزاهة وقيل يشترط في هذه المسئلة الغضب كما في المسئلة التي تليها اه قال في السقاية من قذف حصناً أي حراماً لمساغيفاً عن الزنا  
بصرح به أو بليست لا يدل أو لست بآب فلان بغضب وهو بوجه حديثين سوطاً قال الثمني وقوله في غضب قيد في هذه المسئلة والتي قبلها  
اه (قوله أو بالوطء بالشبهة) قال الاتقاني فان قلت ينبغي أن لا يجب الحد على القاذف (٢٠١) بقوله لست لا يدل لان هذا اللفظ

يشبهه بغير أن يراد به لست  
لا يدل أن أمك وطئت بشبهة  
أو نكاح فاسد ولا حد على  
من قذف من وطئ بشبهة  
أو نكاح فاسد لانه بسوط  
احصان الواطئ بذلك قلت  
انما وجب الحد لان الامه  
اجتمعت على حجة هنا  
القذف ووجوب الحد به  
لان الشتم انما يكون في عادات  
الناس بنحو النسب بالزنا في  
غيره من الوطء بشبهة ونحوه  
فيثبت أن معنى قوله لست  
لا يدل أمك زانسة فيحد  
القاذف اذا كانت على محصنة  
اه (قوله بخلاف ما اذا نفي  
الولادة عن أبوه) قال لا يكمل  
وأما إذا قال يا ولد الزنا أو يا ابن  
الزنا فلا يأتي فيه تفصيل بل  
يحد البتة بخلاف ما اذا قال  
يا ابن القبيصة فإنه يعزر ولو  
قال لامرأته يا حليلة فلان  
لا يحسد ولا يعزر اه (قوله  
يا بطني) قال في ديوان  
لأدب النبط قوم ينزلون  
سواد العراق قال لفرزدق  
في هجو طي

في غضب حد) يعني اذا كانت أمه محصنة لانه قذف لانه اذا كان من غير أبيه المنسوب إليه  
كان من الزنا ضرورة اذا لا نكاح لغير أبيه ولا يعتبر حد على كونه من غيره بالنكاح أو بالوطء بالشبهة لان  
ذلك احتمل بعيد فلا يصار إليه ولو اعتبر منه لما وجب الحد أبداً وفيه أثر ابن مسعود رضي الله عنه قال  
لا حد لأبي قذف محصنة أو نفي رجل من أبيه وشرط أن يكون في غضب لانه في غير حالة الغضب قد يراد به  
المعانية أي أنت لا تشبه أبائك في المروءة والسخاء ولا يحسد مع الاحتمال وفي حالة الغضب يراد به الحقيقة  
فيحد وعلى هذا القول انك ابن فلان لغير أبيه يحسد اذا كان في حالة المشاعة لان غرضه نفي نسبته ونسبة أمه  
إلى الزنا وان كان في حالة الرضا لا يحسد لان غرضه أن أخلاقه تشبهه بخلاف ذلك الشخص فكأنه شبه  
فلا يكون قاذفاً والقياس أن لا يكون قاذفاً في الأحوال كلها لما ذكرنا من الاحتمال ولكن أوجبناه  
استحساناً في حالة الغضب لما ذكرنا من الأثر بخلاف ما اذا نفي الولادة عن أبوه بأن قال لست بآب فلان  
ولا فلانة حيث لا يجب عليه الحد في الأحوال كلها لانه ليس فيه قذف أمه لالفاظاً ولا اقتضاء لان نفي الولادة  
نفي للوطء وفيه نفي الزنا لا ثباته قال رحمه الله (وفي غيره كنفه عن جده وقوله لعربي يا بطني ريان  
ماء الله من نسبه إلى عمه وخاله وربه) أي في غير الغضب لا يجب الحد كما لا يجب بنفسه عن جده إلى آخر  
ما ذكره والمراد برأيه من ربه وهو زوج أمه فهذه الجملة كلها لا تكون قذفاً لما بين كل واحد منهما على  
الانفراد أما اذا قال في غير حالة الغضب لياك ونحوه فليذكر أباً وأماً ذان فانه عن جده فلا نه صادق في  
كلامه فانه ابن أبيه لا ابن جده وأما إذا قال لعربي يا بطني فلانه يراد به التشبيه في الاخلاق وعدم النصحاة  
فلا يكون قاذفاً ألا ترى أنه يقال للصري أنت رستاق وأنت قروي ويرد به ما ذكرنا القذف وقال ابن أبي  
ليلى هو قذف فيحد به لانه تشبه إلى غير أبيه والحجة عليه ما بينه وروى عن ابن عباس أنه سئل عن رجل  
قال لرجل من قريش يا بطني فقال لا حد عليه وعلى هذا الحذف لو نسبته إلى قبيلة أخرى غير قبيلته  
التي ينسب إليها هو أو نفسه عن قبيلته وأما إذا قال لرجل يا ابن ما اسماء فلان يراد به التشبيه في الجود  
والسماحة والصفاء وكان عامر بن حارثة يلقب بعماء السماء الكرم وقال الزبائنه كان يقيم ماله في القفط  
مقام القطر وسميت أم بلندر بن امرئ القيس بعماء السماء لحسنه وجلاله وقيل «الولادة» وما اسماء  
وهم مولد لعراق وأما إذا نسبته إلى عمه أو خاله أو مربيه فلا نه ينسب إليهم عادة إذا وكذا إذا نسبته إلى  
جده لا يجب عليه الحد لهذا المعنى قال الله تعالى حكاية عن إسرائيل وبنه عليهم الصلاة والسلام حين  
حضرته الوفاة قالوا نعبده إلهك وإله آبائك إبراهيم واسماعيل وإسحق وكان جده واسحق أباه  
واسماعيل عمه وقال تعالى ورفع أبوه على العرش يعني أباه وخاله وقال عليه الصلاة والسلام انما أب  
وقال تعالى حكاية عن نوح عليه السلام ان أبى من أهلي قبيلاً انه كان ابن امرأته ونسبته إلى المربي في  
الكتاب دون زوج الام تشير إلى أن العبرة فيه للمربية لا للمربي لو نسبته إلى من ربه وهو ليس بزوجه لانه

(٣٦ - زيلى ثالث) هم نبط من أهل حوران نصفهم من أهل عرب القري كانت سطورها وقسر لفقهم أبو الالبث  
النبطي برجل من غير العرب في كتاب المتأني اه في شرح الجامع الصغير ود كر عبد الله بن أحمد المتأني في تفسير المتأني لثلاثة من كتاب  
ديسقوريدوس والاداء لرامقة هي بلاد لنبط وهي في بلاد الرها والموصل والخزيرة فيما وصفه بعض المؤرخين إلى هنا فقله اه اتقاني  
(قوله وكذا إذا نسبته إلى جده لا يجب عليه الحد) قال الكحل لانه قد نسب إلى الجد شجراً له ما رواه في بعض أصحابنا بن أمير حاج وأمير حاج  
جده اه (قوله إسرائيل) أي يعقوب اه (قوله وقال تعالى ورفع أبوه الخ) قال الرمثي و ليس ما رواه في قوله تعالى لا جناح عليهن  
في آباتهن ولا أبناهن انما لم يذكر العلم والنسب لانهم بمنزلة الوالدين اه (قوله قيل انه كان ابن امرأته) يؤيده قراءة على كرم الله وجهه ونادى



وولد البنت سواء في ظاهر الرواية ولا يأخذ به ذلك الأخ ولا عم ولا جد أبوان ولا أم الأم ولا عمه ولا مرفة اه قال الكل فان قلت قد ظهر  
 الاتفاق على ولاية مطالبة ولد الزانية بجدته انما خلف في ذلك زفر عندنا مجرد الاقرب فما وجه ما في قاضيخان اذا قال بطلان  
 زان لاحد عليه قلنا ذلك لا يهمل لان في أحد ادعاه من غير كافر فلا يكرن فاذا ما يميز بين مسلمين بخلاف قوله آت ابن الزانية لانه قاذف بجلده  
 اذ ادعى فان كان أو كانت محصنة حد اه (قوله في المني ولا يطلب ولد وعبد أباه وسيد بقتل أمه) أي التي قتلها في حال موتها اه فتح  
 قل الكل بان قال رجل لعبد يابن الزانية وأمه ميتة حرة أو قال لابنه أو لابن بنة وان سفل بعد وفاء أمه يابن الزانية اه (قوله لقوله  
 عليه الصلاة والسلام لا يقاد الولد بولده الخ) قال انه تنافي وعلى هذا فالز ليس بولد المصائب بالحد فان كان قاذف أباه أو جده وإن علا  
 أو أمه أو وحدته وإن علت اه (قوله ولو كان لها) أي زوجته الميتة التي قال للزنا (٣٠٣) بعدم موتها يابن الزانية ولد آخر من غيره  
 كان له حق المطالبة بأجماع

بموته وأخطأ عليه ما ذكرنا واعتباره بموته باطل لانه بالموت بطلت أهليته ولم ترج خصومته بخلاف  
 ما ذكرنا كان حيا ولا يثبت هذا الحق الا للورث عندنا شافعي رحمه الله حتى لا يكون لابنه الكافر والعبد  
 وأولاد بنته المصائب به وهذا مبني على أن الغالب فيه حق العبد عنده فيورث وعندنا حق الله تعالى وثبوت  
 لخصومة العبد باعتبار ما يلحقه من الشين كحد السرقة فانه حق الله تعالى ولصاحب المال لخصومة  
 باعتبار المال قال رحمه الله (ولا يطلب ولد وعبد أباه وسيد بقتل أمه) لانهما لا يعاقبان بسبب ما حيا  
 سقط القصاص بقتلهما لقوله عليه الصلاة والسلام لا يقاد الولد بولده ولا السيد بعبد فالحديث أولى بعدم  
 اتساع بسببه وكونه حقا لله تعالى فيجوز أن أنه صادق بالنسبة إلى الزنا ولأن ما يجب للعبد لا يكون حجة  
 بأولى فلو وجب لوجب له على نفسه وهو محال ولو كان لها ابن من غيره أو أب وشهو وليس بمالك له أن  
 يطالبه بالحد لوجود السبب وعدم المنع لان سقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقي بخلاف  
 القصاص والفرق بينهما أن القصاص يستحقونه بالميراث ولهذا ثبت لجميع الورثة بقدر رثتهم  
 فاذا سقط حق بعضهم وهو لا يقبل التجزئ سقط حق الباقي من ضرورة ومأخذ القذف بحق الله تعالى  
 وأما العبد حق الخصومة اذا لحقه به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكل فبسقوط حق بعضهم في  
 الخصومة لا يسقط حق الباقي ولهذا كان لا بد من عدمهم حق مع وجود الأقرب قال رحمه الله (ويطلب  
 عوت المذنب لا بالرجوع والعفو) يعني حد العذف يبطل بعت القذوف ولا يبطل بالرجوع عن  
 الاقرار ولا بالعفو وكذا عوت في اثبات الحد يبطل لان فيه حق الله تعالى وحق العبد فيما يلزم الى حق الله  
 تعالى يبطل بالموت ولا يبطل بالعفو وبالنظر الى حق العبد لا يبطل بالرجوع بخلاف غيره من الحدود  
 واعتقلنا أن فيه الحقين لانه من حيث إنه شرع أصبه عرض العبد ولذفع المار عن المذنب وهو الذي  
 ينفع به على الخصوص صار حقا للعبد ومن حيث إنه شرع زاجر أو إحصاء للعالم عن الفساد صار حقا لله  
 تعالى ولهذا سمي حد القذف عارضا فيه الأدلة تعارضت فيه لاحكام أصناف حيث إنه حق الله تعالى  
 لا يباح القذف بأباحته ويستوفيه الامام دون المذنب ولا يقبل ما لا يعد ستوطا ويتصف بالرق  
 ولا يحلف بالقاذف ولا يؤخذ منه كقيل لي أن يثبت ولا يورث ولا يصح فيه العفو ولا يجوز الاعتصان  
 عنه ويمر في فيه التداخن ويشترط فيه احصائه ومن حيث إنه حق العبد تشترط فيه الدعوى ولا يبطل  
 بالتقادم ويجب على المستأمن وبقية لقاضي يعلمه ويقدم ستمائة أو على ستمائة ولا يبطل بالرجوع  
 ولا يصح الرجوع فيه عن الاقرار فاذا تعارض فيه الحقتان كان للعبد فيه حق الله عندنا وعند الشافعي

حدة الف بطل عوت  
 المذنب (قوله  
 لا يبطل اه فتح  
 يبطل بالرجوع الخ) أي لو  
 عت القذوف لا يبطل القاذف  
 لالصة عتوه بل لطلب عليه  
 حتى لو عاد وطلب حد اه  
 ابن فرشنا (قوله ركنا عوته  
 في اثبات الحد يبطل) أي  
 الباقي عندنا خلافا له على  
 أنه يورث عندنا غير الوارث  
 الباقي في مقام عليه وعندنا  
 لا يورث ولا خلاف أن فيه  
 حق الشرع وحق العبد اه  
 فتح (قوله وهو الذي ينفع  
 به على المصروع) أي  
 كالقصاص اه فتح (قوله  
 ويستوفيه الامام دون  
 المذنب) أي بخلاف  
 القصاص اه فتح (قوله  
 ويتصف بالرق) أي  
 كالعتوبات الواجبة حقا لله  
 تعالى وحق العبد يستتر

بقدر التالف لا يخلف باختلاف المتلف اه كمال رحمه الله (قوله ولا يصح فيه العفو) أي فانه بعد ما ثبت عندنا حكم القذف والاحسان  
 لوعده المذنب عن القاذف لا يصح منه اه فتح قال في الشامل في قسم المسبوط لا يصح عتو المذنب الا أن يقول لم يقدني أو كذب  
 شهدي لانه حق الله تعالى الا أن خصومته شرط ثم قال وعند أبي يوسف والشافعي يصح العفو اه اتقاني (قوله وبقية القاضى يعلمه)  
 أي اذا علمه في أيام قضاؤه ولذا لو قذف بحضوره القاضي حده وان علمه الثاني قبل أن يسقط عتوه لولا القاضى ليس له أن يقيم حتى  
 يشهد به عنده اه كمال رحمه الله واذا سمع اساناة قذف انسابا وطول بكذا عنده لا يحتاج المتأوف الى بيعة بل يكفي علم اساناه وهو  
 سماعه اه (قوله ولا يصح الرجوع فيه عن الاقرار) اعلم أن الرجوع عن الاقرار في الحدود انخالصة حقا لله تعالى كذا زنا والشرب  
 والسرقة يصح لعدم الكذب أما في حد القذف وفيه الحقان لا يصح الرجوع بعد الاقرار لوجود المكذب وهو العبد ولانه حين أقرا الحق

الشيخ بغيره ثم اذ ارجع يكون ذلك ابطالا واسقاطا لحق الغير فلا يقبل اه اتقاني (قوله وقال صدرا الاسلام أبو اليسر) يعني البرزوي فانه ذكره في مبسوطه اه (قوله الصحيح أن الغالب فيه حق العبد) قال أبو بكر الرازي في شرحه تختصر الطحاوي أطلق محمد في بعض المراسع أن حد القذف من حقوق الناس وأطلق في بعضهم أنه من حقوق الله تعالى قال والعبارة ان محيضان أما قوله إنه من حقوق الناس فاعلم أن المطالبة به من حقه ما لحقه من الشيخين بقذفه وتناوله من عرضه ولو لم يطالب لم يحد وقوله إنه من حقوق الله تعالى أراد به نفس الحد المطالبة اذ ليس (٣٠٤) يمنع أن يكون الحق لواحد والمطالبة به لا تترك كل واحد بالبيع بطالب ومالك الثمن

حق العبد طاحته وغنى الشرع اذهو الاصل فيما اجتمع فيه الحقان ونحن ربنا جانب المقصود والاسم فان المقصود منه اخلاء العالم عن التصادف كان فيه امر كل واحد يرجع الى حق العامة فكان الغالب فيه حق الشرع وتسميته بالحد نبي عن ذلك وهذا يشترط فيه الاحصان ولا يخلف فيه القاذف ولا يثقل ما لا عند السقوط ولا يستباح بالاباحة وما للعبد من الحق يكون داخله في المقصود واحد فأمكن مراعاة لان للعبد يتولاه مولاه ولا كذلك العكس لانه لا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع وانما يحد حق العبد فيما اذا اختلف الحقان ولم يكن الجمع بينهما او هنا أمكن فلا حاجة اليه وعن أبي يوسف رحمه الله أن عقوبة يصح لانتهاء الخصومة به كونه قلنا هو حق الله على ما بينا فلا يصح عفو قيطاب بعد ما شاء بخلاف موته حيث لا يطالب به أحد بعده لانه بقذفه ألحق العار بالمقذوف قصدا وبغيره من الاصول والقرع وتعا فاذ ابطال حقه القصدى بالموت بطل الضمى ضرورة وقال صدر الاسلام أبو اليسر الصحيح أن الغالب فيه حق العبد لانه هو المنتفع به على الخصوص وقد نص محمد في الاصل أن حد القذف حق العبد كالفصاص وأجاب عن الاحكام التي تدل على أنه حق الله تعالى بجواب على وفق مذهبه فقال في تفويض الاقامة الى الامام لان كل أحد لا يمتد الى الاقامة وانما لا يورث لكونه مجرد حق بحق الشفعة وشرط الخيار وكذا لا يجوز الاعتراض عنه لهذا المعنى بخلاف القصاص لانه في معنى ملك العين وانما لا يصح عفو لانه مولى عليه في حق الاقامة ولانه متعنت في العفو لانه في الحقيقة رضا بالعار والرضا بالعار عار والظهار الاول قال رحمه الله (ولو قال زنا في الجبل وعنى الصعود حد) وقال محمد والشافعي رحمه الله لا يحد لانه نوى ما يحتمل لفظه وهذا لان المهموز منه للصعود حقيقة قالت امرأة من العرب \* وارقأ الى الخيرات زنا في الجبل \* أي صعودا وذكر الجبل يقرره مراد او حرف في لا ينافي الصعود كما في البيت وكفى قوله تعالى كأنما يصعد في السماء فأول أحواله أن يورث الشبهة ولا يحد حنيفة وأبي يوسف رحمه الله أن ظاهر هذا اللفظ للفاحشة لا للصعود وان كان يستعمل فيه مفاصل كالزنا في الجبل وهذا لان المهموز منه لا ينافي الفاحشة لان من العرب من يمزج المذمومين يقال دابة وشابة وايضا لالتقاء الساكنين ومنهم من يمزج من غير التقاء الساكنين كما يلينون المهموز كراس ودم ولا فرق بين المهموز والمليين ولهذا لم يعن به الصعود يجب الحد اجتماعا ولو لم يكن قذفا أو كان محتملا وجب وذكر الجبل انما يعين الصعود اذا كان مقروفا بلكمة على اذهو المستعمل فيه ولان المسئلة مفروضة في حالة الغضب والسباب ودلالة الجبل ترجيح جانب الفاحشة واستعمال كلمة في عني كلمة على مجاز كقوله تعالى ولا صلبتكم في جذوع النخل فلا تراحم الحقيقة لانها الاصل فلا يصاد الى المجاز مع امكانه ولا تسمع دعواه ذلك كما لو قال زينت ثم قال عنيته الزنا فيمادون الفرج ولو قال زنا في الجبل قبل يحد وقيل لا يحد لان كلمة على تستعمل في الصعود وفي الكون فوقه يقال زيد على

لا آخر وكذا المشتري اذا كان وكيله لا فان قبض العبد اليه والمالك لا يحرره اتقاني (قوله الى الامام) الذي بخط الشارح الامامة أي ان ولي الامامة اه (قوله والرضا بالعار عار) قال في الهداية والاول أظهر اه أي كون حق الله تعالى مغلبا أظهر من كون حق العبد مغلبا وعلى الاول عامة لمشاخ اه اتقاني (قوله وهذا لان المهموز منه للصعود حقيقة) أي وقد أراد حقيقة كلامه فيصدق ولا يحد اه اتقاني (قوله قالت امرأة من العرب وارقأ الى آخر الشعر) وأول الشعر

أشبه أبا أمك أو أشبه جمل ولا تكونن كهلوف وكل يصبح في مضجعه قد انجحد وارقأ الى الخيرات الخ الجبل بالجيم اسم رجل أي حتى من العرب وهو جمل بن سعد والهلوف بكسر الهاء وتشديد اللام الشيخ الهرم والكل العيال والانجدال

السقوط اه كما في كتب على قوله قالت امرأة الخ ما نه أي وهي ترقص بينهما وقوله وارقأ هكذا ضبطه الشارح بالقلم وقال في مجمع البحرين في المهموز زنا في الدرجة ناقة من رقيت وأنشده في مجمع البحرين في مادة هلف وارق بناء على أنه معتل لا مهموز اه وقوله أو أشبه به بل أنشده في مجمع البحرين في مادة هلف أو أشبه عمل ثم قال وعلى اسم رجل وهو خاله تقول لا تجاوز زنا في الشبهة اه (قوله ثم قال عنيته الزنا فيمادون الفرج) أي ولو قال زنا في بدون السلسلة فقال أبو يوسف ومحمد لا يحدون قذفا بدون النية وبه قال الشافعي في وجه وقال أبو حنيفة وأحمد هو قذف صريح لان العلة لا يعرفون به الا القذف اه كما في

الفرس وعليه قصص فاعتبر الظاهر أو المحتمل في الحدود احتسالا لآذره (ولو قال يازاني وعكس حدا) يعني لو قال رجل يازاني وعكس الآخر بان قال لابل أنت يحدان جميعا لأن كل واحد منهما قد ذف صاحبه أما الأول فظاهر وكذا الثاني لأن معناه لابل أنت الزاني من كلمة بل لا ضربا عن جعل الحكم للأول والباقي الثاني وزيدت لامعها التأكيد معنى الاضرب فيصير قاذفا قال رحمه الله (ولو قال لامرأته يازانية وعكست حدثت ولا لعان) يعني عكست المرأة بان قالت لابل أنت على نحو ما ذكرنا فصار كل واحد منهما قاذفا لصاحبه على ما بينا فذف يوجب اللعان وقد ذفها يوجب الحد فيفيد أبا الحد لأن في بدايته فائدة وهو باطل اللعان لأن الحد وفي القذف ليس بأهل اللعان ولا باطل في عكسه أصلا لأن الملاعة تحد القذف لأن احصائه لا يبطل باللعان والحد ولا يلان لسقوط الشهادة به فيجوز أن دفع اللعان أذهو في معنى الحد ولا يقال قد وجد ما يوجب تقديم الحد وهو قذفه لها سببا على قذفها له لأننا نقول لأخيه بذلك ألا ترى أن الرجلين إذا قذا فليحدان من غير مراعاة الترتيب يسدأ به من بدأ بالقذف لعدم الفائدة فهذا نظيره ونظير الأول ما إذا قال لامرأته يازانية بنت الزانية حيث صار قاذفا لها ولا ما فذفها يوجب اللعان وقد ذف أمها يوجب الحد فيفيد أبا الحد لمتن اللعان على ما بينا قال رحمه الله (ولو قالت زينت بك بطلا) أي قالت ذلك جوابا لقوله يازانية وانما يبطل الحد واللعان به لأنه قد ذفها بقوله يازانية وهي صدقته من وجبه بقوله زينت بك لأنه لا يحتمل أنها أرادت به قبل انكاح فيكون ذلك تصديقا له منها بانهم أزنت فيسقط اللعان لتصديقها إياه ويجب عليها الحد لأنها قد ذفته ولم يصدقها هو ويحتمل أنها أرادت به حال قيام النكاح أي زناى هو الذي كان معك بعد النكاح لأن ما مكنت أحدا غيرك ولا حصل مني فعل الزنا وهو المراد في مثل هذه الحالة لأنه أغضبها وأذاه فتغضبه وتؤذيه متمسكة بقوله تعالى والزانية لا يسكبها إلا الزان وسمته زنا لقابلية وان لم يكن زنا حقيقة كقوله تعالى وجزاها سيئة مثلها وكقوله تعالى فن اعتمدى عليكم فاعتمدوا عليه ثم مثل ما اعتمدى عليكم فعلى هذا لا تكون مصدقة ولا قاذفة ولا يجب عليها الحد ويجب اللعان بقذفه فإذا كان كل واحد منهما ما يجب في حال دون حال لا يجب واحد منهما بالثبوت وعلى هذا لو قالت لها بنتا زينت بك ثم قد ذفها هو لا يجب على واحد منهما الحد ولا اللعان لما ذكرنا من الاحتمال وكذا لو قالت زينت معك بدل قولها زينت بك لاحتمال الذي ذكرنا ويحتمل أيضا معنى آخر وهو أن زينت بحضورك وأنت تشهد فلا يكون قذفا له ولو قالت له زينت بك قبل أن تزوجك تحد المرأة دون الرجل لأن كلامها قد ذف صاحبه غير أنها مصدقة فبطل موجب قذفه ولم يصدقها هو فوجب موجب قذفها ولو كان ذلك كله مع امرأته أجنبية حدثت المرأة دون الرجل لما ذكرنا من تصديقها وعدم الاحتمال الذي ذكرناه مع الزوجة قال رحمه الله (وان أقر بولد ثم نفاه لاعن) لأن نفي ولد امرأته يوجب اللعان لما ذكرنا في باب اللعان ولم يوجد ما يبطل ذلك من تصديق أو تفريق قال رحمه الله (وان عكس حدا) أي قال عكس الأول بان نفاه أو لا ثم أقر بانه ولد وانما لا يحد ولا يلان لأنه لما أقر بعد ما نفاه سقط اللعان ويجب الحد لا كذا به نفسه وهذا لأن اللعان حد ضروري صير اليه للتكاذب فإذا بطل التكاذب بالاكاذب صير إلى الأصل وهو الحد قال رحمه الله (والولد له فيها) أي يثبت نسب الولد منه في الوجهين لا قرار به سابقا أو لاحقا وليس من ضرورة اللعان نفي نسبه نظيره ما مر في اللعان فيما إذا ولدت توأمين فأقر بأحدهما ونفى الآخر قال رحمه الله (ولو قال ليس بابني ولا بابنتك بطلا) أي بطل الحد واللعان لأنه أنكر الولادة أصلا فيكون أنكار الزنا بل هو أنكار للوطء فلا يجب بمثله حد ولا لعان ولهذا لو قال لاجنبي است بابن فلان ولا فلانة وهما أبواه لا يجب عليه شيء قال رحمه الله (ومن قذف امرأته لم يدربأ بولدها ولا عنت بولدها ولا وطئ في غير ملكة أو أمة مشتركة أو مسلما زني في كفره أو مكاتبا من عن وفاء لا يحد) لوجود الشبهة أوله قد شرطه من احصان

(قوله تقديم الحد) كذا بخط

الشارح ولعل صوابه

اللعان اه (قوله كثر له

تعالى بجزا سيئة) التلاوة

بالواو اه (قوله أو تفريق)

أي يبينونه لأنه إذ أبانها

لللعان بينهم ما الكونهم الأجنبية

اه من خط الشارح (قوله

صير اليه لا يسكب) أي

والحد الأصلي حد القذف

اه كما في (قوله وليس من

ضرورة اللعان الخ) جواب

سؤال متقدروا أن يقال

بسبب اللعان كان نفي الولد

فلم لم ينصف الولد كيف يجب

اللعان فقال ليس من ضرورة

اللعان قطع النسب لأنه

ينفك عنه وجودا وعدما

فاللعان شرع بلا ولد لا ترى

إذا تطاولت المدة من حين

الولادة ثم نفي بلا عن بينهما

ولا ينقطع نسب الولد ونفي

نسب ولد امرأته الأمة ينفي

النسب ولا يجزى اللعان اليه

أشار البرزوي اه دراية





قاذف واطى أمة مجوسية وحائض ومكاتبه ومسلم تسبح أمه في كفره) لما ذكرنا أن ملكه في هذه الأشياء ثابت وثمن تزوج أمه وغيرهما من المحارم في حالة الكفر خلاف أبي يوسف ومحمد فإنه عندهم لا يبرأ قاذفه وهو مبني على أن نكاحهم عنده صحيح وعندهما فاسد وقد ذكرناه في نكاح المجوس محارمهم وفي المكاتب خلاف أبي يوسف هو يقول وطؤها حرام على المولى وانما سقط عنه الحد الشبهة لأن الحرمة ثابتة لخروج المنفعة عن ملكه حتى لزمه العقر بوطئها قلنا ملكه فيها ثابت من كل وجه ولهذا جاز اعتاقها عن كفارة اليمين وجوب العقر لا ينافي الخلف فكيف ينافي الشبهة قال رحمه الله (ومستأن قذف مسلم) أي بمحمد مستأن قذف مسلما وكان أبو حنيفة رحمه الله أولا يقول لا يحد لأن المذهب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع إلى ما ذكرناه ووجهه أن فيه حق العبد وقد التزم بإبقاء حقوق العباد ولأنه التزم أن لا يؤذى وموجبه إذا أدى طمعا في أن لا يؤذى والله أعلم قال رحمه الله (ومن قذف أوزى أو شرب من أراخد فهو لکله) لأن المقصود من إقامة الحد حق الله تعالى إخلاء العالم عن الفساد والازجاء عن مباشرة سيئه في المستقبل وهو يحصل بحد واحد أو بمحتمل حصوله فلا الداني عن المقصود أو بمحتمل فتمكن فيه شبهة فوات المقصود فلا يشرع إذا الحدود تدبر بالشبهات بخلاف ما ذكرنا وقذف وشرب حيث يحد لكل واحد منهما حد لعدم حصول المقصود بالبعض إذا الأغراض محتاجة فإن المقصود من حد الزنا صيانة الأنساب ومن حد القذف صيانة الأعراض ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل جنس إلا ما قصد بشرعه وعلى هذا الوجه لا يحد القذف إلا سوطا ثم قذف آخر في المجلس فإنه يتم الأول ولا شيء عليه للثاني لأنه داخل ولو ضرب بالزنا أو بالشرب بعض الحد فهو ب ثم زنى أو شرب نائبا حد حد استأنفا ولو كان ذلك في القذف ينظر فإن حضر الأول إلى القاضى يتم، قل ولا شيء للثاني وإن حضر الثاني وحده يحد حد استأنفا للثاني وبطل الأول ولو قذف عبدا فعتق ثم قذف آخر فأخذه الأول فضرب أربعين ثم أخذه الثاني يتم له ثمانون وقال الشافعي رحمه الله إن حد القذف لا يتداخل إلا إذا قذف جماعة بكلمة واحدة أو واحد بزنا واحد وهذا مبني على أن المذهب فيه عنده حق العبد ولا يتداخل في حقوق العباد وعندهنا المذهب فيه حق الله تعالى فيتداخل وحكي أن ابن أبي ليلى كات قاضيا بالكوفة فسمع رجلا يوما يقول عند باب مسجد رجل يابن الزانيين فأمر بأخذه فأدخل المسجد فضربه حدين ثمانين لقتله، والذين فأخبر أبو حنيفة بذلك فقال يا لهجج من قاضى بالمدنا قد أخطأ في مسئلة واحدة من خمسة أوجه، حده من غير خصومة المقتوف وضربه حدين ولا يجب عليه إلا حد واحد ولو قذف ألفا والى بين الحدين والواجب أن يفصل بينهما يوم أو أكثر وحده في المسجد وقد قال عليه الصلاة والسلام جنبوا صناديكم مساجدكم ومجانينكم وسبل سيوفكم وإقامة حدودكم والخامس ينبغى أن يكشف أن القذوفين حين وميتين لتسكون الخصومة إليهما أو إلى ولدهما فإن اجتمعت على واحد أجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يولى بينهما خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الأول فيبدأ بحد القذف أولا لأن فيه حق العبد ثم الإمام بالخيار أن شاء بدأ بحد الزنا وإن شاء بالقطع لاستوائهما في القوة أذهما ما بتان بالكتاب ويؤخر حد الشرب لأنه أضعف منهما ولو كان مع هذا جراحة توجب القصاص بدئ بالقصاص لأنه حق العبد ثم حذف القذف ثم الأقوى فالأقوى على ما ذكرناه والله أعلم

فصل في التعزير **ب** لما ذكرنا الحدود وهي الزواجر المقسدة شرعا في الزواجر غير المتدرة أذهم محتاج إليه لدفع الفساد كالحدود وهو تأديب دون الحد وأصله من التعزير بمعنى الردع وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الأمة قال الله تعالى واضربوهن الآية وقال عليه الصلاة والسلام لا ترفع عصاك عن أهله وروى أنه عليه الصلاة والسلام عز رجلا قال غيره يا مخنث وحبس رجلا بالتهمة واجتمعت الأمة على وجوبه في كبيرة لا توجب الحد أو جنابة لا توجب الحد ثم هو قد يكون بالمس وقد

(قوله وموجبه) بالنصب  
 اه (قوله يقام عليه الكل  
 الخ) فرع قذف رجلا لحد  
 لقذفه ثم قذفه نائبا هل  
 يحد نائبا يتظر في كتاب  
 السرقة عند قوله وبشيئ  
 قطع فيه ولم يتغير  
 فصل في التعزير **ب**  
 فرع للمولى تعزير عبده وإن  
 كان صغيرا ذكره الشارح  
 عند قوله ولا يحد عبده  
 إلا بإذن إمامه اه وذكر  
 هناك أنه تقبل فيه الشهادة  
 على الشهادة وشهادة النساء  
 مع الرجال ويصح فيه العقو  
 اه (قوله واضربوهن) أه  
 بضرب الزوجات تأديبا  
 وتهذيبا لهن اه كافي

(قوله يا غي أنت تفعل كذا) يعني فيتعز به اه فتح (قوله وعن أبي يوسف أن التعز برأخذ الاموال جائز لا مام) وعندهما واشافعي ومالك وأحمد لا يعزوا بأخذ المال اه كأي فتح وما في الخلاصة سمعت من ثقة أن التعز برأخذ المال ان رأى القاضي ذلك والوالي جاز ومن جملة ذلك رجل لا يخضر لجماعة يجوز تعزيره بأخذ المال مبنى على اختيار من قبل ذلك من المشايخ لقول أبي يوسف اه فتح (قوله) وان طأوعته المرأة حل له قتلها أيضا) وهذا تنصيص على أن الضرب تعزير لكل لا لغيره الانسان وان لم يكن محسب باوصرح في المستقى بذلك وهذا الاله من باب تغيير لما ذكر باليد وشارع ولي كل أحد ذلك حيث قال من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فان لم يستطع فليسلمه الحديث بخلاف الحدود لم يثبت ولا يتم الا للولاء وبخلاف التعزير الذي يجب حقا للعبد بالقذف وضجوه فانه لتوقفه على الدعوى لا يقبله الا لما كتم الا ان يحكم فيه اه (قوله يمتافق) أي أو يامه ودي اه فتح قال الحسا كم اشهد في الكافي ان قال يامه ودي أو يانصراني أو يمجوسي أو يابن اليهودي فلا حد عليه ويعزر اه اتفاق (قوله بالوطي) وفي بالوطي يسئل عن نيته إن أراد أنه من قوم لوط فلا شيء عليه ولو أراد أن يعمل عمل قوم لوط إما فاء لا أو مفعول لا فعلية الحد عند أبي يوسف ومحمد ومالك وأحمد والشافعي والحسن والخفي والزهرى وأبي قور لا يحد بغير ما يوجب الحد (٣٠٨) كماله فقه بالزنا وعند أبي حنيفة لا حد عليه ويعزر لانه قد فقه بما لا يوجب الحد به قال

يكون بالصفع وشهرتك الاذان وقد يكون بالكلام العنيف أو بالضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدور وانما هو مفقوض الى رأى الامام على ما تقتضى جنائهم فان العقوبة فيه تختلف باختلاف الجنبة فينبغي أن تبلغ غاية التعزير في الكبيرة كما اذا اصاب من الاجنبية كل محترم سوى الجماع أو جمع السارق المتدفع لدار ولم يخرج منه وكذا يظن في أحوالهم فان من الناس من يترجر باليسير ومنهم من لا يترجر الا بالكثير وذكر في النهاية التعزير على مراتب تعزير بأشراف الاسراف وهم العلماء والعلماء بالاعلام وهو ان يقول له القاضي بلغني أنك تفعل كذا وتعزير بالاسراف وهم الامراء والهاقين بالاعلام والجرا الى باب القاضي والخصومة في ذلك وتعزير بالوساطة وهم السوقية بالاعلام والجرا والحبس وتعزير بالاختصاص به هذا كله والضرب وعن أبي يوسف أن التعزير بأخذ الاموال جائز لا مام وسئل الهندي والى عن رجل وجد رجلا مع امرأة أيحل له قتله قال ان كان يعلم أنه يترجر بالصياح والضرب بعمادون السلاح لا وان علم أنه لا يترجر الا بالقتل حل له القتل وان طأوعته المرأة حل له قتلها أيضا وفي المنية رأى رجلا مع امرأة يزني بها أو مع محرمة وهما مطاوعتان قتل الرجل والمرأة جميعا قال رحمه الله (ومن قذف مملوكا أو كافرا بالزنا أو مسلما بيا فاسقيا كافرا يا حبيبت يا لص يا فاجر يا متافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا كل الربا يا شرب الخمر يا ديوث يا مخنث يا خائن يا ابن القحبة يا زنديق يا قوطيان يا ماوى الزواني أو اللصوص يا حرام زاده عزير) لمارونية ولأنه ذام بالحق الشين به ولا مدخل للقيس في باب الحد ودفوع جيب التعزير ونفسير قوطيان هو الذي يرى مع امرأته أو محرمة رجلا قد دعه خالياها وقيل هو السبب للجمع بين اثنين ليعنى غير مدوح وقيل هو الذي يبعث امرأته مع اغلام يافع أو مع من ربه الى الضيعة أو يأتى لهما بالحدول عليها في غيبته وعلى هذا يعز من قال يا سارق أو هو ليس كذلك أو يابن الفاسق أو يابن الكافر أو النصراني أو قال للمرأة يا قحبة وهي لا تكون همها

قتله وعطام الصبيج أنه ان كان في غضب يعزراه كأي قوله والصبيج أنه ان كان في غضب ابلغ قلت أو عزير من تعزير الهزل بالصبيج وتوقفه باتيان ميتة أو جمعة عزراه فتح قوله عزره كذا ذكره طائفي فتاوى فاصحان وذكره التاطي وفيه بما اذنه لم رجل صاخب أمارا لوقال نقاسق يافاسق أو لاص بالصر أو لاصير با فاجر لاشي عليه والتعليق يفي ذلك وهو قولنا لا ذام بالحق به من الشين فان ذلك لا يكون فحين لم يعلم اتصافه بهذا ما من علم فان شين قد أحقه هو بنفسه قبل قول القائل اه فتح (قوله) وتفسير

قوطيان هو الذي يرى مع امرأته) أي أو أهله اه قاضيان قال ثعلب القوطيان الذي يرضى أن يدخل ذلك الرجال على نسائه وقال القوطيان والكشخان لم أرهما في كلام العرب ومعناها عند العامة مثل الديوث أو قرياسه والديوث الذي يدخل الرجل على امرأته وهذا قال أحمد في الكشخان يعزروه قال بعض أصحابنا وعلى هذا الخلاف لو قال يا قواديا قرد أو يام قاهر قيل يعزروه وقيل لا يعزروه ولو قال يا بلديا قذر يعزراه كأي (قوله أو محرمة رجلا) أي أجنبية اه (قوله فيدعه طليباها) أي ولا يعرضه اه (قوله وقيل هو السبب) هذا القيل عزاه قاضيان في باب التعليق من كتاب الطلاق الى أبي القاسم الصغار والقول الذي قبله عزام لا يكره لاسكاف قال قاضيان في باب التعليق من كتاب الطلاق أما السفلة فعن أبي حنيفة المسلم لا يكون سفلة انما السفلة هو الكافر وبه أخذ المشايخ وعن أبي يوسف السفلة هو الذي لا يبالى بما قال له من وجوه الذم والشتم وعن محمد هو الذي يلعب بالحمام ويقامر وقال خلف بن أيوب السفلة هو الذي اذا دعي الى طعام يحمل شيئا من المائدة وقيل هو الطقيل وقيل هو الخائن والحمام والديباغ وقيل هو الذي يحتلف الى لقضاء ثم قال قاضيان وأما المساجن فقد قال الامام شمس الأئمة الحلواني هو الذي لا يبالى بما يسمع اه

(قوله في المتن ياتيس) هذا ساقط من خط الشارح ثابت في المتن ١٥ قال في المصباح التيس الذي كرم من المعزاذ أن عليه حول وقبل الحول  
جدي والجمع تيس مثل فاس وفلوس ١٥ (قوله يابغاء) قال في المغرب وفي جح التناريق البغاء أن يعلى بفجورها ويرضى هذا أن صح  
توسع في الكلام يابغاء ١٥ قال قاضيان في باب التعليق من كتاب الطلاق وأما بغاء فهو ولترطبا سواء ١٥ (قوله يابواجر) قال بعض  
الشارحين إنه يستعمل عرفا بين يواجر أعلاه لئلا ١٥ (قوله ياعيار) قال في المغرب رجل عيار كثير المجيء والذهاب عن ابن دريد وقال ابن  
الانباري العيار من الرجال الذي يغلي نفسه وهو جاهل لا يردعها ولا يترجمها وفي أجناس الناطقي الذي يتردده لا عمل وهو أخو من قولهم  
فرس عار وعمار ١٥ (قوله يامخزعة) يقال فلان - مخزعة يتسخر في العمل يقال خادمة مخزعة ورجل مخزعة أيضا يتسخر منه ومخزعة بفتح  
الخاء يتسخر من الناس كثيرا ١٥ صمحاء (قوله يامخزعة) يقل رجل مخزعة كثيرا الضحك وخمكة بالتسكين نضج منه ١٥ صمحاء (قوله  
يامخزعة) ياتسخر في خط الشارح ١٥ قال قاضيان في باب التعليق من كتاب الطلاق وأما كخشخان حكى عن امرأة جاءت إلى أبي  
عصمة المروزي وقالت إن زوجي كل يوم يأمرني بالطبخ فقلت له يوم أرى كخشخان إلى متى أطبخ فقال لي إن كنت كخشخان فأنت طاني قال  
أبو عصمة إن زوجك ذاسم أن رجلا عتيده اليك بسوء ولا يبالي فهو كخشخان وإن لم يرض بذلك وضربك على ذلك فهو ليس بكخشخان ١٥  
(قوله ونما يلحق القاذف) أي لا يثبت بكذبه ١٥ كي (قوله خمسة وسبعون) يعني في حق الأحرار في العبيد على ماسياتي آخر المقالة ١٥  
وهو ظاهر الرواية عنه ١٥ كاكى (قوله وفي رواية عنه تسعة وسبعون) أي وهو (٣٠٩) قول زفر وهو القياس ١٥ عداية

(قوله والاصل فيه قوله عليه  
الصلاة والسلام من بلغ  
حدا) الرواية بلغ بالتحفيف  
وأنه قيل خطأ لأن المعنى  
أن من بلغ الحد في غير الحد  
فهو من المعتدين ولو قيل  
بلغ بالثبوت لصار المعنى  
من بلغ الحد إلى غير الحد  
ولا خفاء في بطلانه ولو قدرت  
المنعول الأول محذوف  
لاحتمل الهمزة أي بلغ التعزير  
حدا ويدل على المحذوف  
قوله في غير حد وهذا  
كقوله تعالى يا أيها الرسول  
بلغ ما أنزل إليك من ربك

ذلك الفعل قال رحمه الله (ويا كاك ياتيس ياجار ياخز يابقر ياحية ياحجم يابغاء يابجر ياولد الحرام  
يا عيار يانا كس يامنكوس يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة يامخزعة  
لأن من عاداتهم إطلاق الحمار ونحوه بمعنى البلادة أو الحرص أو نحو ذلك ولا يريدون به التسمية لأنهم  
يسمون به ويقولون عياض بن حمار وسفيان الثوري وأبو ثور وجل ولأن المقدوف لا يلحقه شيء من هذا  
الكلام وأما يلحق القاذف وكل أحد يعلم أنه آدمي وليس بكلب ولا حمار وأن القاذف كاذب في ذلك  
وحكمى الهندو في أنه يعزى في زماننا في مثل قوله ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى ياكى  
تس السبعة السرخسي الأصح عندى أنه لا يعزى وقيل أن كان المنسوب إليه من الإشراف كالتفقه  
والعلمية يعزى لانه بعد شيئا في حقه وتلقاه الوحشة بذلك وإن كان من العامة لا يعزى وهذا أحسن  
ما قيل فيه ومن الألفاظ التي لا توجب التعزير قوله يارسناني ويابن الأسود وبابن الحنم وهو ليس  
كذلك قال رحمه الله (وأكثر له من تسعة وثلاثون سوطا) وفي رواية عن أبي يوسف يبلغ  
بانه من خمسة وسبعون سوطا وفي رواية عنه تسعة وسبعون وفي رواية عنه أنه يقرب كل جنس إلى  
جنسه فيقرب للسر والقبلة من حد الزنا والقذف لغير المحصن أو للمحصن بغير الزنا من حد القذف  
صرفا لكل نوع إلى نوعه وعنه أنه يعتبر على قدر عظم الجرم وصغره وقول محمد فيه مضطرب فانه ذكر في  
بعض النسخ مع أبي حنيفة وفي بعضها مع أبي يوسف والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام من بلغ حدا

(٣٧ - زيلعي ثالث) أي بلغ الناس ١٥ مستصفي قال الاتقاني عند قول صاحب الهداية وقال أبو يوسف يبلغ بالتعزير خمسة  
وسبعون سوطا وهذا اللفظ القدوري في مختصره وهو ظاهر الرواية عن أبي يوسف ألا ترى إلى ما نقل صاحب الاجناس عن حدود الاصل  
لا يحد في التعزير ويضرب والمضروب قائم أوله ثلاثة وأكثره تسعة وثلاثون لا يبلغ أربعين سوطا في قول أبي حنيفة ومحمد وقال أبو  
يوسف يبلغ به خمسة وسبعين سوطا ثم قال وفي نوادر ابن هشام عن أبي يوسف تسعة وسبعين سوطا لكن هذا في تعزير المرأة في تعزير  
العبد فعلى قول أبي يوسف يتقص خمسة عن أربعين كذا ذكر صاحب النخبة وقول محمد في ظاهر الرواية مع أبي حنيفة وفي رواية قوله  
مع أبي يوسف كذا ذكر في المختلف وقول زفر مثل قول أبي يوسف في المواد ذكره الفقيه أبو الليث مع قول أبي يوسف هكذا في شرح  
الجامع الصغير وذكر في شرح الاقطع قول زفر مثل قول محمد ثم الاصل هنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من بلغ حدا في غير  
حد فهو من المعتدين معناه من بلغ حدا فيما ليس بمحد يعنى في التعزير إذا بلغ حدا فهو من المعتدين أي من المجاوزين فعلى هذا لا يتم  
نقصان عدد الحد في التعزير عن الحد وذلك يحصل بنقصان سوط عن الأربعين لانه قال عليه الصلاة والسلام من بلغ حدا بلفظ الشكوة  
في تناول أدنى ما ينطلق عليه اسم الحد وهو الأربعون لانه أدنى حد العبد في القذف وأبو يوسف اعتبر حد الأحرار لأن الرق عارض فنقص  
سوطا عنه على رواية النوادر وعلى ظاهر الرواية نقص عن الثمانين سوطا ولا فقه فيه ولا يفهم منه معنى معقول قالوا إن أبا يوسف كان  
يعزير بحد واحد من تسعة وسبعين وكان يعقل لكل خمسة عقدا بأصابعه فعقد خمسة عشر ولم يدرع إلا أربعة الأخيرة لنقصانهم عن الخمسة

فطن الذي عنده أنه أمر بخمسة وسبعين (١) وكان يعرف بضرب حقيقة الحال فاختلف الرواية عن أبي يوسف لهذا وقد روى مثل هذا عن عمر وليس يصح وأما الأصح عن أبي يوسف لأنه لو كان في هذا نقل عن عمر لم يعتبر أبو حنيفة التعزير بحكم العبد وقيل إن نقصان الخمسة ما تورد عن علي وفيه نظر لأن نقل هذا لا يدرى بالقياس واجب عند أصحابنا وقال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير قيل إن أبي يوسف أخذ النصف من حد الأحرار والنصف من حد العبيد وأكثر حد الأحرار مائة وأكثر حد العبيد خمسون فأخذ نصفاً من هذا ونصفاً من هذا قلت سلمنا أن المائة حد هذا والخمسون حد ذلك ولكن لأن سلم اعتبار التعزير بتصنيف كل واحد ولا دليل على التصنيف جزماً لا سيما (٢١٠) لكل واحد منهما ما ولا دليل أيضاً على اعتبار أكثر الخدين وما قاله أبو حنيفة

في غير حد فهو من المعتدين فيعزّر من غير تمييزه حداً بالاجماع غير أن أبي حنيفة اعتبر أدنى الحدود وهو حد العبد لأن مطلق ما روينا قوله وأقله أربعون وأبو يوسف اعتبر حد الأحرار لأنهم هم الأصول وأقله ثمانون فتقص عنه سوطاً وفي رواية خمسة روى ذلك عن علي أنه فعله فقلده أو اعتبر نفس الحرم لأن العقوبة تختلف باختلاف الحرم كالحد فحرم الكبير من أكثر الحدود ومائة والصغير من الأقل وهو ثمانون سوطاً وأجمعوا على أن العبد لا يبلغ به أربعين قال رحمه الله (وأقله ثلاثة) أي أقل التعزير ثلاث جلدات وهكذا ذكر القنوري فكأنه يرى أن مادونه لا يقع به الجزاء بس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف الأشخاص فلما معنى ثم قدر مع حصول المقصود بدونه فيكون مقوضاً إلى رأي القاضي بقيمة بقدر ما يرى المصلحة فيه على ما بينا تفصيلاً وعليه مشايخنا رحمهم الله تعالى قال رحمه الله (وضع حبسه بعد الضرب) أي جاز للأمام أن يحبس به بعد ما ضرب به للتعزير لأنه يجوز عن الزيادة من حيث العدد لما روينا وقد لا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب بخلافه أن يضم الحبس إليه إذا رأى فيه مصلحة وهذا لا يصح تعزير ابتداء حتى جاز لا اكتفاء به ولهذا لا يحبس بالتهمة في التعزير بل يكون أقصى عقوبة فيه قبل الزم التسوية بينهم ما بين التحقيق فإذا صلح تعزير ابتداء وهو مشروع على ما روينا من قبل جاز المصير إليه عند تعذر الضرب كما يجوز زيادة الضربات فيه لأن تقديره إليه قال رحمه الله (وأشد الضرب لتعزير) لأنه جرى فيه التخفيف من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كما لا يؤدي إلى قوّة المقصود وهو ألا يجازي ويقتى الموضع التي تنق في الحدود وروى عن أبي يوسف أنه يضرب فيه الظاهر والآلية فقط ثم ذكر في حدود الأصل نفرين التعزير على الأعضاء وفي أشربة الأصل يضرب في التعزير في موضع واحد وليس في المسئلة اختلاف رواية وأما اختلاف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الأول إذا بلغ بالتعزير أقصاه وموضوع الثاني إذا لم يبلغ قال رحمه الله (ثم حد الزنا) لأنه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثابت بقول الصحابة ولأن جنائته أعظم لأن حرمة لا تنكشف بحال وحرمة آخر تنكشف بالضربة والزنا يؤدي إلى قتل النفس بأن يتخلق منه ولد ليس له أب بريء فملك وله هذا شرع فيه الرحمة بخلاف شرب الخمر فإذا كانت جنائته أعظم كانت عقوبته أشد قال رحمه الله (ثم اشرب ثم القذف) أي ثم حد الشرب ثم حد القذف لأن جنائية الشرب عتق طوع بها عشاء مدة الشرب والاحضار إلى الحاكم مع الرثعة وجناية القذف غير عتق طوع بها لا احتمال أن يكون القاذف صادقاً فيه وعجزه عن إقامة البينة لا يدل على عفة المقذوف فلم يتيقن بكذبه ولا أن حد القذف جرى فيه تغليظ من حيث رد الشهادة على التأييد فتخفيف الضرب لا يؤدي إلى قوّة المقصود ولأن الشارب

أشبه بالصواب عندى ليقن الأقل والفقيه أبو الليث أخذ بقول زفر وعلى بعد ذلك لأنه لأن الأربعين نصف الحد وليس بعد وفيه نظر لا نقول لأن سلم أن الأربعين ليس بحديث هو حد العبد في القذف ولا يجوز نفسه مطلقاً لأن النكرة إذا وقعت في موضع التقي عت (قوله عليه الصلاة والسلام من بلغ حداً في غير حد) الرواية بتخفيف اللام وللتشديد وجه على حذف المفعول الأول أي من بلغ التأديب أو باخ الضرب حدًا فيما ليس بحديث أي في التعزير وقال بعضهم في تقدير المفعول الأول من بلغ التعزير حداً وذلك ما لو لم لصحاح لأن المراد من قوله في غير حد التعزير برفيكون تقديره الكلام من بلغ التعزير حداً في التعزير فغير ما قلنا اه ما قاله الاتفاقى ففروع رجل ادعى على

رجل أنه قال له يا فاسق أو يا كافر أو يا فاجر أو يا منافق أو يا خبيث أو يا خنزير أو يا جاحراً أو يا ص أو يا لوطي أو يا آكل الزنا قلنا أو يا شارب الخمر أو يا ذئب أو يا خنز أو يا بن القحبة أو ما سوى ذلك مما وجب فيه التعزير أو ادعى عليه أنه قال له يا زاني أو أمة ادعت أنه قال لها يا زانية أو ادعى أمرًا يجب فيه الأدب بأن ادعى أنه ضربني أو شتمني أو لطمني وأنكر المدعى عليه حلفه القاضي لأن هذا من حقوق العباد يجري فيه العفو والبراء ولا يسقط بالتقدم ويقبل فيه شهادة النساء والشهادة على الشهادة وكتاب القاضي ولا يختص الإمام بالأقامة فإن الزوج يؤدب المرأة والمولى يؤدب العبد ولورأى إنساناً يفعل ذلك كان له أن ينهيه ويجمعه ويؤدبه ويضربه إن كان لا يجرى بالمنع باللسان فيجوز فيه البين قاض بخان في كتاب الدعوى قيل باب ما يبطل دعوى المدعى قوله وأنكر المدعى عليه حلفه القاضي أي فإن حلف فلا شيء عليه وإن كل بقضى عليه بالتعزير ذكر العباد في الفصل ١٩ وغامه فيه اه (قوله فلم يتيقن بكذبه) أي

(١) قوله وكان يعرف بضرب هكذا في الأصل وليجرر اه معجحه

لا احتمال أن شهده غابوا أو ماتوا أو أبا عن الشهادة اه كاكى (قوله فيكون جامعين بالخفايتين) أى الشرب والقذف اه (قوله وترك الصلاة) سيجى بعد أسطر عند قول اشرح ألا ترى أنه ليس له أن يضرب الخ اه قال الولوالجى رحمه الله فى فتاواه فى الفصل الخامس من كتاب النكاح وللزوج أن يضرب زوجته على أربع خصال وما هو فى معنى الأربع احدها على ترك الزينة للزوج والزوج يريدها والثانى على ترك الاجابة اذا دعاها الى فراشه والثالث على ترك الصلاة وعلى ترك الغسل والرابع الخروج من المنزل لان الاول والثانى يحل بمقصود النكاح واثباته ولرابع معصية اه وتنبه لقوله وما هو فى معنى (٢١١) الأربع فانه نفيس والله الموفق وقال

فاضيخان فى باب النفقة فى فصل حقوق الزوجين الزوج أن يمنع المرأة من الغزل وله أن يضربها على أربعة من ترك الزينة اذا اراد الزينة والثانية ترك الاجابة اذا اراد الجماع وهى طهارة والثالثة ترك الصلاة وفى بعض الروايات عن محمد ليس له أن يضربها على ترك الصلاة وترك الغسل من الخيانة والحليى بمنزلة ترك الصلاة والرابعة الخروج من منزله بغير اذنه بعد ايقاض المهر قال السروجى ولا يصير المسلم زوجته النمسة على غسل الخيانة لانها غير مخاطبة ونعمها من الخروج الى الكتان اه

#### كتاب السرقة

لما فرغ عن بيان المزاج الراجعة الى صيانة النفوس كلا وجزا واتصالها بالشرع فى بيان المزاج الراجعة الى صيانة الاموال واخرها اكون النفس أصلا والمال تابعا وذلك لان حد الزنا للزجر عن الزنا الذى هو سبب

فما يتخلو عن القذف فيكون جامعين الخفايتين واليه اشرح على رضى الله عنه بقوله واذا غنى اقترى فيغالب عليه الحد قال رحمه الله (ومن حد أو عزز فبات قدمه هدر بخلاف الزوج اذا عزز زوجته ترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلاة والغسل والخروج من البيت) وقال الشافعى رحمه الله يجب الدية فى بيت المال اذا الحد والعزير بالتأديب فاذا هلك كان خطا من الامام وضمان خطئه فيما يقبضه من الاحكام فى بيت المال لان نفع عمله يعود الى المسلمين فيكون الغرم فى ما همس وهذا لانه لا يجوز له الاتلاف فيكون فعلة مقيدا بشرط السلامة كالمرور فى الطريق ورعى الغرض ونحوه ولنا أن الحد والعزير يجب عليه فامتنعه اذ هو مأور به ولواجب لا يجمع الضمان كالفساد ولو زرع اذ لم يتجاوز المعتاد وكالوترس الكفار بالمسلمين بخلاف المرور فى الطريق وضرب الرجل امرأته ونحو ذلك لانه مباح فستقيد بشرط السلامة ولانه فعلة بأمر الشرع فيكون منسوب الى الأمر فكأنه أمانه حتف أنفه فلا يضمن وقوله بخلاف الزوج اذا عزز زوجته الى آخره يشير الى أنه يجوز له أن يضربها لانه الاشياء والافاضمان واجب عند التلف وان ضربها الغير هذا الاشياء وذكر فى المحيط وفى شرح المختار أنه يجوز له أن يضربها على ترك الزينة وعدا مثل ما ذكرهنا ولم يذكر فيه ترك الصلاة وعلا الجواز الضرب بأنه يجب عليها طاعته وطاعة الله تعالى فتعزى على المخالفة وذكر فى النهاية أنه انما يضربها لمنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود الى المرأة ألا ترى أنه ليس له أن يضربها على ترك الصلاة وله أن يضرب ولله على ترك الصلاة وأورد فى النهاية على ما ذكرنا ما اذا جامع امرأته فبات من الجماع أو أفضاها حيث لا يجب عليه شئ عند أبي حنيفة ومحمد وان كان الجماع مباحا ولم يقيداه بشرط السلامة ثم أجاب بأن قال انما لا يجب هناك الضمان لان ضمان المهر قد وجب فى ابتداء ذلك الفعل ولو وجبت الدية بموتها كان فيه ايجاب ضمانين بمقابلته مضمون واحد وهو منافع البضع وذلك لا يجوز وعزما الى المحيط وروى عن أبي يوسف أن القاضى اذا لم يرد فى التعزير على مائة لا يجب عليه الضمان اذا كان يرى ذلك لانه قد ورد أن أكثر ما عزروه مائة فاذا زاد على مائة فبات يجب نصف الدية على بيت المال لان ما زاد على المائة غير مأذون فيه ففعل ما ذون فيه وبفعل غير مأذون فيه فيمتنصف ويثبت التعزير بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين لانه من جنس حقوق العباد وله ان يقبل فيه شهادة على الشهادة ويصح العفو عنه وشرع فى حق الصبيان والتكفيل والله أعلم

#### كتاب السرقة

قال رحمه الله (هى أخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة بحرية عكان أو حافظ) ويعتبر أن تكون جيدة وانتفاء الشبهة ولا يشترط أن تكون ملك رجل واحد بعد ان كانت سرقة واحدة حتى لو سرق عشرة لجماعة قطع بها ولا فرق فى ذلك بين أن تكون مشتركة بينهم فمأخذها جلة وبين أن تكون لكل واحد

لصباغ نفس الولد فكان فيه صيانة النفس وحد الشرب فيه صيانة العقل الذى هو أشرف الاجزاء فى النفس وحد القذف لصيانة ماء الوجه الذى يتصل بالنفس وان فلنا ان المال تابع لانه خلق وقاية للنفس قال تعالى خلق لكم ما فى الارض جميعا اه اتقانى (قوله فى المتن) هى أخذ مكلف خفية قال الاتقانى وقد الحفية احتراز عن النهب والغصب والاختلاس اه (قوله ويعتبر أن تكون جيدة) أى حتى لو سرق زოفا أو نهر جة أو ستوفة لا يجب القطع ذكر فى شرح الطحاوى لان نقصان الوصف بوجوب نقصان المالية كمنقصان القدر فأورث شبهة وعن أبي يوسف يقطع ان كانت زوج لان بالرواج صارت كالحياد اه كاكى قال فى المجموع وجودها بشرط ومخالفه فى الزوف الراجعة اه (قوله حتى لو سرق عشرة) أى من الدراهم اه

(قوله وفي اللغة أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية) قال الكمال وفي الشريعة هي هذا أيضا وانما يزيد على مفهومها قيود في اناطة حكم شرعي بها اذا لا شك ان أخذ أقل من نصاب خفية سرقة شرعية لكن لم يعلق الشرع به حكم القطع فهي شروط لنسب ذلك الحكم الشرعي فاذا قس على السرقة الشرعية الاخذ خفية مع كذا وكذا لا يحسن بل السرقة التي علق بها الشرع وجوب القطع هي أخذ البايع العاقل عشرة أو مقدارها خفية عن هو متصلة بحفظ مما لا ينسارع اليه افساد من المال المتقوم لا غير من حرز بلا شبهة ويعمم الشبهة في النوبل فلا يقطع السارق من السارق ولا أحد الزوجين من الآخر أو ذي الرحم الكاملة والفعل خلاف الأصل لا يصار اليه حتى يتعين ما لا مرد له كالصلاة على ما هو والمذهب المختار عند الاصوليين وما قيل في مفهومها اللغوي والزوائد شروط غير مرضي واقطع بانهم الاذغال ولقراءة عندنا ولو بغير الفاتحة فكيف يقال بانها في الشرع للدعاء والافعال شرط قبوله والفرص أنه لا يتبادر الدعاء قط هذا وسيأتي في السارق من السارق خلاف اه كمال رحمه الله (قوله كما اذا انقب الجدار على الاستسار) أي ثم استيقظ صاحب المال اه (قوله مكاره جهر) أعني مقاتله بالسلاح اه اتفاق (قوله مكابرة) أي مغالبة ومدافعة اه اتفاق (قوله بخلاف ما اذا كانت) أي في المصير اه قال لكمال واذا كابر (٢١٢) في المصير اه وأخذ ماله لا يقطع يستحسانا وان كان دخل خفية والقياس كذلك

في كيس فيأخذ من كل كيس درهم فاقبل أن يخرج من الدار فيخرج بها جلة لان السرقة تتم بالاخراج من الدار فغيره لا يتحد عنده هنا في الشريعة وفي اللغة أخذ الشيء من الغير على وجه الخفية ولا استسار ومنه استراق السمع لانه يسمع كلام المتكلم على غزوة منه وقد زيدت عليه أوصاف في الشريعة على ما بينا والمعنى اللغوي وهو الاستسار مراد في هذا ابتداء وانتهاء كانت بالنهار أو ابتداء ولا غير اذا كانت بالليل كما اذا انقب الجدار على الاستسار وأخذ المال من المالك مكابرة جهر لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلو لم يكتف بالخفية فيه ابتداء لا يمنع القطع في أكثر السارق لاسيما في ديار مصر بخلاف ما اذا كانت في النهار لانه وقت يلحقه الغوث فيه وهي نوعان سرقة صغرى وكبرى فالصغرى يسارق فيها عين المالك أو من يقوم مقامه في الحفظ وشرطها أن تكون خفية على زعم السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق وأخرج من ابدار وصاحب الدار يعلم ذلك والسارق لا يعلم أنه يعلم قطع ولو كان السارق يعلم بأن صاحب الدار يعلم ذلك لا يقطع لانه جهر والكبرى يسارق فيها عين الامام أو من يقوم مقامه في الاتفاق لانه هو المنصدي لحفظ الطرق وقوله مضروبة إشارة الى أنه اذا سرق فضة غير مضروبة ووزنها عشرة أو أكثر فقيمتها أقل من عشرة مضروبة لا يقطع بخلاف المهر حيث يصح بيعها مهرًا والفرق بينهما أن الحدود تدبر بالشبهات فتعلق بالكامل والمهر ثبت مع الشبهة فيصح كيفما كان وعلى هذا أو في النضة والزئوف اذ امرة ها ووزنها عشرة وقيمتها أقل أو قيمتها عشرة ووزنها أقل لا يقطع وقيل المضروبة وغير المضروبة فيسواء ولا أول أصح وثبت القيمة بقول رجلين عدلين لهم ما معرفة فاقيم لانهم باب الحدود فلا يثبت الا بما ثبتت به السرقة والمعترف به ووزن سبعة كما في الزكوة قد بيناه هناك وقال الشافعي رحمه الله تعالى نصابه مقدر بربع دينار وقال مالك بثلاثة دراهم لاروى أنه عليه الصلاة والسلام قطع بعشرة منها ما يكون وزن عشرة ووزن سبعة مثاقيل اه (قوله وقال الشافعي نصابه مقدر بربع دينار) أي مسكولة يقوم به في

في الدليل لكن يقطع اذا غالب السرقات في الليل تصير مغالبة اذ قس الاما يخفى الدخول والاخذ بأكية وعليه فرع اذا كان صاحب الدار يعلم دخوله والاص لا يعلم كونه فيها أو يعلم اللص وصاحب الدار لا يعلم دخوله أو كالا يعلم ان قطع ولو علم الا يقطع اه (قوله أو من يقوم مقامه) أي مقام المالك بأن يكون صاحب يد أمانة أو ضمان كالمتعير والمستأجر والمودع والمزني والمضارب والغاصب اه اتفاق (قوله والمعتبر فيه وزن سبعة) يعني المعتبر في وزن الدراهم التي يقطع بعشرة منها ما يكون وزن عشرة ووزن سبعة مثاقيل اه

السلع وعند أحمد ربع دينار من العين أو ثلاثة دراهم من الورق أو قيمته ثلاثة دراهم اه اتفاق (قوله وقال مالك بثلاثة دراهم) وقال ابن أبي ليلى لا يقطع في أقل من خمسة دراهم وما روى عن أبي هريرة وأبي سعيد بربعين ليس بصحيح اه اتفاق رحمه الله ثم هذا الاختلاف انما نشأ باعتبار أنه لم يقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا يد سارق الجن واختلف في تقديره الرواة فبذلك العلماء أخذوا بالاقل وبعضهم أخذوا بالاكثروا الدليل على ذلك ما روى البخاري في الصحيح باسناد ما الى هشام عن أبيه قال أخبرني عائشة رضي الله عنها أن يد السارق لم يقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في غن مجن بجفة أو ترس ثم إن مالك الكاروى عن نافع عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في مجن غن ثلثة دراهم والشافعي احتج بما روى عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها موقوفا ومرفوعا أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقطع في ربع دينار فصاعدا كذا قاله أبو عيسى في جامعه وأصحابنا احتجوا بما روى في السنن وشرح الا تار مستند الى عصاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا في مجن قيمته دينار أو عشرة دراهم وأصحابنا رجحوا هذا لان في العشرة يجب القطع بالاجماع وقيمتها بخلاف والاخذ بالجمع عليه أولى من الاخذ بمفاهيمه خلاف لان ادنى درجات الخلاف ايراث الشبهة والحدود تدبر بالشبهات ولان في الاقل شبهة عدم الجناية ولا حد بالشبهة يؤيده ما روى



في الجامع الترمذي عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم اه اتقاني (قوله وقالت الظاهرية) أي  
والحسن البصري والخوارج وثبت عن الشافعي اه فتح (قوله لا قطع يد السارق بطلن السرقة) أي حتى إذا سرق فليقطع اه (قوله  
في لمن فقه قطع ان أقر مرة) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد ومالك والشافعي وأكبر علماء الأمة اه كمال والأصل في وجوب القطع قوله تعالى  
والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وإن كانا من الجن فاقطعوهما إن كانا من الجن فاقطعوهما إن كانا من الجن فاقطعوهما إن كانا من الجن فاقطعوهما  
عليه وسلم قال رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن المصبي حتى يحتمل بر عن الجنون حتى يعقل ولأنه لا يقطع عقوبة وهو ما ليس من  
أهل العقوبة قاله الاتقاني وقال لكامل ولا بد من اعتبار العقل والبلوغ لأن الجنابة لا تصح حتى دون سنه لأنهم بالخالفات والخالفات فرع تعلق  
الخطاب اه (قوله ولا تهم في الإقرار) أي ذلالتهم الإنسان في حق نفسه بعد بصره ضررا بالغاعلى أن لا قرار له قول إمامنا في الثاني  
لا يقدح شيئا إذا لا يزداد صدقا وما كاذب في الثاني لا يصير صدقا فظهر أنه لا فائدة في تكراره اه فتح (فروع) من أدلة العميون قال  
أناسا في هذا الثوب يعني بالاضافة قطع ولو توثق القف لا يقطع لأنه على الاستقبال (٣١٣) والاول على الحال وفي عميون المسائل  
قال سرق من فلان مائة

قال سرق من فلان مائة درهم بل عشرة دنانير يقطع  
في العشرة دنانير ويضمن مائة  
هنا ان ادعى المقر له  
لما بين وهو قول أبي حنيفة  
لأنه يرجع عن الإقرار بسرقة  
مائة وأقر بعشرة دنانير فصاع  
رجوعه عن الإقرار بالسرقة  
الاولى في حق المتقطع ولم  
يصح في حق الضمان وصح  
الإقرار بالسرقة لثبوتها في  
حق المتقطع وبه ينشئ اثنان  
بخلاف ما لو قال سرق  
مائة بل مائتين فانه يقطع  
ولا يضمن شيئا وادعى المقر له  
المائتين لأنه أقر بسرقة  
مائتين ووجب القطع  
فاتفق اثنان والمائة الاولى  
لا يدعي المقر له بخلاف  
الاولى ولو قال سرق مائتين  
بن مائة لم يقطع ويضمن

في مجزئته ثلاثة دراهم روى الجماعة وفي لفظ قيمته ثلاثة دراهم غير أن الشافعي قال كانت قيمة  
الدينار على عهد النبي صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما والثلاثة ربعها والربع هو المعتبر ألا ترى  
إلى قول عائشة رضي الله عنها في روى الجماعة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق  
في ربع دينار فصاعدا وفيما رواه البخاري أنه عليه الصلاة والسلام قال يقطع يد السارق في ربع دينار  
قلنا قال ابن عباس وابن عمر كانت قيمة المجرم الذي قطع فيه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم  
عشرة دراهم وقال عليه الصلاة والسلام لا قطع إلا في دينار أو عشرة دراهم ولم يختلفوا في قيمة المجرم مع  
اتفاقهم أن النصاب متدرج به ما لا يقل عن اثنين به وما لا يجزئ الاكثر لا يضمن به لأن أحدا لم  
يقول إن العشرة لم يقطع بها وما دونه مختلف فيه فلا يجب بالشك أن الحدود تدبر بالشبهات يؤيد مدار وينا  
من المرفوع وقالت الظاهرية يقطع يد السارق بطلن السرقة وليس له نصاب مقدر لا طلاق لكتاب  
قلناه ومقيد بالمال فكذلك بالنصاب لروينا وحكي من الإجماع وما روى أنه عليه الصلاة والسلام  
قال لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فنقطع يده المراد به يضي الحسد ويد واحبل  
النفيس ألا ترى إلى قول لا عشم وهو الراوى لهذا الحديث كانوا يرون أنه يضي الحديد وان من الحبال  
ما يساوي عشرة دراهم قال رحمه الله (في قطع ان أقر مرة) وقال أبو يوسف لا يقطع اه اذ قررتين  
في مجزئتين مختلفين لأنه حد فية بر عدد الإقرار فيه بعد الدنأه الإقرار بالزنا ولهما أن الإقرار  
مرة مظهر فيكتفي به كما في إقصاء وحد القذف والاعتبار بالشهادة باطل لأن الزينة فيها قيد تقليل  
تهم الكذب ولا تهم في الإقرار فلا يقدح شيئا ولا قال يجهل أن يرجع فيؤكذب بالسكرار ليدل على  
التبوت لانا نقول باب الرجوع فيه لا ينسب إليه تكرار ورجوع عنه في حق المال لا يصح لأن  
صاحب الحق يكذب وفي الزنا ورد على خلاف القياس فاقصر عليه وذكر بشر رجوع أبي يوسف  
إلى قولهما قال رحمه الله (أوشهد رجلان) لأنهم الحدود فلا يقبل فيه لأشهاد الرجال ويجب أن  
يسألهم الإمام عن ماهية السرقة وكيفيتها ومكانها ويسأل الشهود عن زمانها وزاد احتياط لأنه

المائتين لأنه أقر بسرقة مائتين ورجع عنها فوجب الضمان ولم يجب القطع ولم يصح الإقرار بالمائة إذا لا يدعي المسروق منه ولو أنه صدقه  
في الرجوع إلى المائة لاشتمان اه فتح قوله ولو توثق لا يقطع هذا الفرع ذكره في الفتاوى الكبرى والظاهرية وعلاذياته الذين فكلامه  
دل على السرقة الماضية كأنه قال سرق هذا الثوب واذا توثق فكلامه دل على السرقة المستقبلية كأنه قال أسرق منه ماله إذا قال هذا  
قاتل زيد معناه أنه قد قتله وان قال هذا قاتل زيد معناه أنه يقتله اه (قوله لا ينسب بالسكرار) أي أنه إذا يرجع بعد تكرار فيقبل  
بالحدود اه فتح قال الاتقاني لأن الأقراد وان تعددوا وتكرر يقطع الحد بالرجوع لأنه حق الله تعالى اه (قوله ويجب أن يسألهم الإمام  
عن ماهية السرقة) قال الاتقاني أما السؤال عن الكيفية بأن يقال كيف سرق فلا احتمال أنه تب البيت فأدخل يده وأخذ المتاع فذهب  
حيث لا يقطع على ظاهر الرواية خلافا لما روى عن أبي يوسف في الاماني وكذا إذا ناول صاحبه على الباب لا يقطع واحد منهما الذي الاول  
مختلص لاهاتك للحرز لأن هتك الحرز في البيت لا يكون إلا بعد الدخول بخلاف صدوقه في وفي الثانية لم يوجد الفعل الموجب للقطع  
على الكمال من كل واحد بخلاف ما نازي الثوب من البيت إلى الطريق ثم خرج فأخذ منه حيث يقطع لأن الفعل الموجب للقطع به واحد

وأما السؤال عن المذبة بان يقال ما هي فلا احتمال ان السروق شيئا فانه إما يفسد أو يمالى ويحرم منه أو مال فيه شركة للسارق أو مال أحد الزوجين أو دراهم المدينين أخذها السارق بقدر حقه أو أقل من قدر النصاب ويحتمل ان لشاهد من نسباه الى السرقة لاستدراك الكلام كما قال تعالى لا مولى له السمع أو لانه لم يعتدل في الركوع والسجود فبدأ من السؤال عنها. وأما السؤال عن الزمان بان يقال متى سرق فلا احتمال المتقدم لان التقدم في الحدود داخل الصفة حقا لله تعالى يبطل الشهادة للتممة بخلاف الاقرار بعدم التهمة. وأما السؤال عن المكان فلا احتمال انه سرق في دار الحرب أو سرق من مسكن أو في دار لا قطع فيه استحسانا لان حرمة ماله مؤقتة لا مبدئية وسرق من غير الحرز أو من بيت أذن له بالدخول فيه أو من حمام نهارا أو بالليل يقطع لانه لا يؤذن بالدخول في الليل اه قوله. وأما السؤال عن الكمال رحمه الله ويسألهما عن المكان لاحتمال انه سرق من دار الحرب من مسلم وهذا بخلاف مالو كان ثبوت السرقة بالافرار حيث لا يسأل القاصي المتقر عن الزمان لان التقدم لا يبطل الاقرار ولا عن المكان أكن يسأله عن باقي الشروط من الحرز وغيره انشأها اه (قوله ويجبسه) قال الاثنان (٢١٤) بالنصب عطف على قوله أن يسأله ما به ينبغي أن يجبس الامام السارق لانه

صار منهم ما بالسرقة تعزيرا عليه وقد حبس رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا بالتممة وقدمت في أول كتاب الحدود وانما يجبس الى أن يسأل عن عدالة اسمه ودان التوثيق بالكفالة ليس بمشروع فيما مبناه على الدرء والقطع قبل التعديل لا يجوز لعدم التلافي اذا وقع الغلط فتعين الحبس كيلا يفوت الحق بالهرب اه (قوله في المتن ولو جعلا والاخذ بعضهم قطعهوا) قال في الهداية واذا دخل الحرز جماعة فنولى بعضهم الاخذ قطعوا جميعا قال في النهاية وانما وضع المسئلة في دخول جميعهم

يلتبس على كثير من الناس فانها تطلق على أشياء على الاستماع خفية وعلى تخفيف الصلاة على ما قال عليه الصلاة والسلام أسوأ الناس سرقة من يسرق من صلاته وكذا يختلف باختلاف الاحوال فان من يدخل يده من الثقب أو من الطائفة أو يأخذ شيئا أو في دار الحرب أو في بيت أذن له في دخوله أو كان المال في يده أو لم يكن في حرز لا يقطع وكذا بان التقدم بسقط الحدود المال اذا كانت سنة وكذا ينبغي أن يسأل عن السروق منه هل هو أجنبي أو قريب من السارق أو زوج لانه يحتمل جميع ذلك فلا بد من اراحة هذه الشبهة لانه مبني على الدرء المستطیع ويجبسه الى أن يسأل لانه يحتمل جميع ذلك فلا بد من اراحة هذه الشبهة (ولو جعلا والاخذ بعضهم قطعهوا ان أصاب لكل نصاب) أي لو سرق جماعة ونولى الاخذ بعضهم قطعهوا اذا أصاب كل واحد منهم عشرة دراهم لان المعتادين السارق أن يتولى بعضهم الاخذ ويستعد الباقيون للدفع فلو امتنع الحد بطلت الامتناع القطع في أكثر السارق فيؤتى الى فتح باب الفساد فيجري عليهم الحد جميعا استحضار ما ساد الياد سوا من جوامعهم من الحرز أو بعده في فوره أو خرج هو بعدهم في فورهم لان بذلك يحصل التعاون وفيه خلاف زفر رحمه الله هو يقول ان الاخراج من الحرز يتحقق من الغامل وحده فمقتصر عليه وجوابه ما بيناه ولو كان فيهم صغير أو مجنون سقط الحد عن الباقيين وقال أبو يوسف ان نولى الاخذ الصغير والمجنون لا يجب عليهم القطع وان أخذ الكار ان عقلاء وجب لان الاخذ هو الاصل والرد تبع فسقوط الحد عن الاصل يوجب سقوطه عن التبعية بخلاف العكس قلنا الغامل لا يتمكن من اخروجه الا بقوة الرد فصار وامباشرين معنى على ما يجبي عتاده في السرقة الكبرى وشروط أن يصيب كل واحد منهم نصاب اذا قطع فيمادون النصاب وقال مالك لا يقطعون ب نصاب واحد لان هذا القدر من المال موجب للقطع فاذا اشتركوا أجرى على جميعهم كاقصاص قلنا القصاص تعلق بسبب لا بتجزأ وهو ازهاق الروح فينسب الي جميعهم بخلاف السرقة قال رحمه الله (ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسهم وطير وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة) والاصل فيه أنه لا يقطع فيما يوجد تافها مباحا

اذا اشتركوا واتفقا واعلى فعل السرقة لكن دخل واحد منهم وأخرج المتاع ولم يدخل غيره فالقطع على من دخل البيت وأخرج المتاع ان عرف بعينه وان لم يعرف فعليهم التعزير ولا يقطع واحد منهم وان كان غير الداخل يعين الداخل والفرق بينهما أنهم ما لم يدخلوا البيت لم تتأ كدعواونهم بتلك الحرز بالدخول فلم يعتبر اشتراكهم لما أن كمال هتك الحرز انما يكون بالدخول وقد وجد في مسئلة الكتاب فاعتبر اشتراكهم اه (قوله ولو كان فيهم صغير أو مجنون) أي أو أخرس أو ذورحم محرم من صاحب المال اه اثنان (قوله قلنا الغامل لا يتمكن الخ) قال الاثنان ولنا أن أحد لشركاء لا يجب عليه فلا يجب على غيره كالتخبط والعماد اذا اشترك في القتل الحمد اه (قوله وصيد) أي سواء كان برياً أو بحرياً اه فتح (قوله وزرنيخ ومغرة ونورة) قال في المصباح المنير الزرنيخ بالكسر معروف وهو فارسي معرب والمغرة الطين الأحمر يفتحون والتسكين تخفيف والتورية بضم النون حجر الكلس ثم غلبت على اخلاط تضاف الى الكلس من زرنيخ وغيره وتستعمل لاراله الشعر اه وفي المغرب وهمزوا والنورة خطأ اه كأكى وقوله ومغرة ونورة أي لان هذا كله يوجد مباح الاصل وكذلك الوسمه والحناء وقيل ان في الوسمه والحناء قطع في بلادنا لانه قد برت العادة في احرارها ما اه اثنان

(قوله في دار الاسلام) قيد بدار الاسلام لان الاموال كلها على الاباحة في دار الحرب اه كما كي (قوله وما يوجد) مبتدأ خبره قوله حقير اه (قوله بصورته) احتراز عن الابواب والاواني المتخذة من الخشب واخصر البغدادية فان فيها القطع لتغيره عن الصورة الاصلية بالصفة المتقدمة اه كما كي (قوله غير مرغوب فيه) يخرج نحو معدن من الذهب والفضة والياقوت واللؤلؤ وشبهها من الاجناس التي تكونها مرغوباً فيها، فيقطع في كل ذلك وعلى هذا نظر بعضهم في الزينج فقل ينبغي ان يقطع به لانه يحد ويصان في دكاكين العطارين كسائر الاموال بخلاف الخشب لانه لا يدخل الدور والعمارة فكان احرازه ناقصاً بخلاف الساج والابنوس واختلف في الوشم والخنا والوجه الفطع لانه جرت اعادة احرازه في الدكاكين اه كمال رحمه الله وقوله غير بنصب غير (٢١٥) على انه صفة قوله مباح اه اذ ان في قوله

وعلى هذا انظر بعضهم أي وهو العلامة قوام الدين الاتقاني رحمه الله تعالى اه (قوله لا تضن) قال في المصباح ضن بالشيء يضن من باب تعب ضناً وضنة بالسكسر وضناً بفتح يشعل فهو وضن ومن باب ضرب لغته اه (قوله فتقتصر لرغبات فيه) يعني فلا تتوفر الدواعي على استحصله وعلى المعالجة في التوصل اليه والطباع لا تضن اذا حرز حتى انه فلما يوجد أخذ من كره من المالك ولا ينسب الى الخيانة بناء على أن الضنة بها تعتمن الخساسة وما هو كذلك لا يحتاج الى شرح الزاخر فيه كادون النصاب اه كمال رحمه الله (قوله على تلك انصفة) احتراز عن الابواب والاواني المتخذة فان فيها الفطع كما يشاء اه كما كي (قوله ويدخل في الطير جميع أنواعه) قال في الباسم الصغير جبل سرق طيرا

في دار الاسلام لقول عائشة رضي الله عنها كانت الايدي لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء لتساهل أي الحقير وما يوجد في دار الاسلام مباح في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقير والطباع لا تضن به ولهذا لا يفتن في أخذه عادة فلا حاجة الى شرح الزجر ولهذا لا يقطع بسرقة مادون المصاب ولان الحرز فيها ناقص ولهذا يلحق بعضها في الابواب بل في القوارع كالخشب ونحوه وبه ضما ينفلت خيفر ويضيع فتقتصر الرغبات فيه كما تقتصر في القليل ولمصلحة لا يشرع الزاجر ولان الشبهة العامة التي كانت في هذه الاشياء قبل الاحراز تورث الشبهة ما دامت باقية على تلك الصفة والحدود تدرا بها ويدخل في الطير جميع أنواعه حتى البط والدجاج وفي السمك الطير والمالح وقال الشافعي يقطع في كل شيء الا التراب وطين والسرقين وهو رواية عن أبي يوسف لانه سرق ما لا يمتد من حرز لا شبهة فيه فوجب قطعه فيه وكونه يوجد في دار الاسلام مباحاً لا تأثير له كالقير وزج والذهب والفضة ولما قوله عليه الصلاة والسلام شربك في ثلاثة الكلال والماء والدارأ ثبت فيه شركة عامة فاذا انتفت الشركة بالاحراز حقيقة تورث شبهة وهي دارة الحد كمال بيت مال والمغنم وكذا قوله عليه الصلاة والسلام الصيدين أحسنهم يورث شبهة وان ثبت الشبهة في هذه الاشياء وهي توجد مباحة في دار الاسلام فكذلك في أمثالها وأما الذهب والفضة واللؤلؤ والجواهر فقد روى هشام عن محمد انه اذا سرقها على الصورة التي توجد مباحة لا يقطع وهو المختلط بالخر والتراب وفي ظاهر الذهب يقطع لانها ليست بشبهة جنس فان كل من تمكن من أخذه لا يتركه فهذه علامته ولا يقطع في الرخام ولا في القصد ومن التجارة ولا في الملح قال رحمه الله (وقا كهة رطبة أو على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد وأشربة وطينور) والاصل فيه أن سرقة ما يتسارع اليه الفساد والمعارف أو السرقة من غير حرز لا توجب الفطع لقوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في غر ولا كثر رواء أبوداود وغيره ولا كثر الجاردهوشي أبيض ان يخرج من رأس الخيل ومن قال لكثرة الخطب أو صغر الخيل فقد أخطأ ذكره المازري وذكر الجوهري أن الجار شحم الخيل والمراد بالتمر ما يتسارع لفساده وهو الرطب وشمل عليه الصلاة والسلام عن التمر المعلق فقال من أصاب فيه من ذي حاجة غير مخدعة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثله والعقوبة ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤذ به الجارين فبلغ عن الحسن عليه الفطع رواء النسائي وأبوداود والجرين المراد به هو الموضع الذي يلحق فيه الرطب الجفاف والجران الموضع الذي يعصر فيه العنب أو التمر ولأن الفاكهة على الشجر والزروع الذي لم يحصد لم يوجد فيه الاحراز والقطع بدونه غير مشروع ويدخل في العم القد يد منه لانه يتوه فيه الفساد وفي الفواكه الرطبة العنب وكذلك الرطب في المختار لانه ينافى عليه ما فساد من

يساوي عشرة دراهم لا يقطع قال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير اختلف المشايخ فيه قل بعضهم أراد به الطائر الذي يكون صيداً سوى الدجاج والبط فيجب فيهما القطع لانه معنى الاهل وقال بعضهم لا يجب القطع في جميع الطيور وهذا القول أدع ثم قال وذكر في الجرد لسرق من الدجاج أو البطة أو الحمام لا يجب القطع اه اتقاني (قوله وفي السمك الطير والمالح) قال الكمال صوابه السمك المالح أو المالح اه وفي المغرب وما ملج وسمك ملج وملاح ولا يقال مالح الا في لغة ريشة وهو المفسد الذي جعل فيه ملح اه (قوله في المان وطينور) الطنبور من آلات الملاهي وهو فنوع من الغناء فارسي معرب وانما ضم جلا على باب عند نور اه مصباح (قوله ولا كثر) بفتحين اه مصباح وقوله كثر بالثانية اه (قوله غير مخدعة) الخبنة بالضم ما تحمله تحت ابطنك اه مصباح (قوله المراد مثل مقود اه مصباح (قوله والقطع بدونه غير مشروع) أي ولا خلاف فيه لانه ثلاثة وان كان في جائط محرز اه كي



(قوله وعن أبي يوسف إذا كان الصليب في مصلاهم أي موضع صلاتهم اهـ) (قوله يقطع لعدم الحرز في الأول) أي لأنه يتأذون في دخوله اهـ اتقاني (قوله في المتن وصي حر) قد بدع اختراعا عن سرقة العبد الصغير كما ينبغي اهـ كأي (قوله في المتن وصي حر ولو معه حلي) يعني لا قطع قال لا تقاني وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا اهـ. ثم ذكر اختلاف الحاكم الشهاب في كذا وكذا ثم شمس الأئمة البيهقي الخلاف في التام في قسم المبسوط وصرح صاحب المختلف بأنه ظاهر الرواية (٣١٧) أيضا وروى عن أبي يوسف يقطع

فعلى هـ إذا كان ينبغي أن يقول صاحب الهداية وعن أبي يوسف يقطع إذا كان عليه حلي هو نصاب مكان قوله وقال أبو يوسف اهـ يعني والأوهم ثم مذهبه المعروف عليه وليس كذلك هـ فتح والزبلي رحمه الله تبع صاحب الهداية في اعتبار بلفظ قال اهـ (قوله ولا يقطع في دفاتر الحساب) أي وهي دفاتر أهل الدنان اهـ اتقاني وفي القوائد البدرية المراد بـ دفاتر الحساب دفاتر أهل العمل والحساب لدى أمضى حسابه فكان فيما لا يقصد بالاختلاف فيه اهـ أحكام الشريعة ~~في~~ أن المقصود السكوا غدا فيقطع إذا بلغت نصابا ذكره في المحيط اهـ دراية قوله إلا أي ضي أما إذا لم يرض حسابه يكون غرضه السكوا غدا لا ما فيه فيقطع اهـ (قوله في المتن ودفع) بنضم الدال وفتحها اهـ (قوله ويربط) البربط وزان جهه من ملاهي العجم ولهذا قيل معرب قال ابن السكيت وجاعة والعرب تسميه المرهر والعود اهـ مصباح (قوله قيل يقطع فيه) أي

التشال لأنه ما أعده للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها أو يل الكسر وعن أبي يوسف يقطع اهـ لله إذا كان الصليب في مصلاهم لا يقطع وأن كان في حرز يقطع لعدم الحرز في الأول ووجوده في الثاني قال رحمه الله (وصي حر ولو معه حلي) لأن الحرز ليس بحال وما عليه تبع له فلا يعتبر ولا يشترط أن يكون له حلي أو يقطع إذا كان عليه حلي يساوي النصاب وقد بينا وجه من الجانبين في المختلف المحلى والأواني والخلاف في غير المميز وفي المميز لا يقطع اجتماعا وإن كان عليه حلي لأنه خداع وليس بسرقة اهـ أن له يد على نفسه وعلى ما في يده قال رحمه الله (وعبد كبير ودفاتر) بخلاف لصغير ودفاتر الحساب لأن سرقة العبد الكبير غصب وخداع والصغير ليس له يده متبركة على نفسه وهو مال فيتحقق فيه السرقة والمراد بالصغير غير المميز وإن كان مميزا فهو كالعبد الكبير لما في الحرز واستحسن أبو يوسف في غير المميز أيضا أنه لا يقطع لأنه أدى وإن كان مالا من وجهه وهما باعتبار جهة المالية فيه لوجود حد المالية فيه ولو كانت قيمته أقل من النصاب وفي أذنه شيء مثله يقطع باعتبار الضم والدفاتر المقصود ما فيها وهو ليس بحال ولا يقصد في دفاتر الحساب ما فيها إذا لم تقع فيه غير صاحبه فكان المقصود هو السكاغذ وفي دفاتر الأدب روايتان في رواية ملحقة بالحساب لأنه غير محتاج إليه إذ ليس فيه أحكام وفي رواية ملحقة بالأحاديث والنفسي والنفقة فلا يقطع فيها إذا احتاج إليه لمعرفة التفسير والأحكام ثابتة لأن معرفتها توقف عليها ولأن نفعها متعد وهي معدة لزوق الحاجة ولا يقصد بها التمول فصارت كغيرها من الدفاتر قال رحمه الله (وكلب وفهد) لأن جنسهما موحد مباح الأصل غير مرغوب فيه ولأن اختلاف العلماء في مال الكلب يورث شبهة ولو كان على الكلب طوق ذهب أو فضة لا يقطع عليه ولم يعم لأنه تبع له كاصبي الحرز إذا كان عليه حلي قال رحمه الله (ودفع وطبل وبربط ومن مار) لأن هذه الأشياء لا قيمة لها عندهم ولا لها لايضن متلفها ويجب كسرها عند أبي حنيفة رحمه الله وإن كان يجب الضمان على المتلف باعتبار صلاحيتها لغير الله ولكن باعتبار قصوده وهو الله أو رث شبهة لأن الأخذ بتأويل النبي عن المنكر فيمكن ذلك لدرء الحذر إذا كان بهوون كان الدف أو الصبل لا غزاة اختلاف المشايخ فيه قيل يقطع فيه لأنه مباح لا رهاب العدو به وقيل لا يقطع لأنه يصلح لغيره من الله أو رث شبهة قال رحمه الله (وبخيانة ونهب واختلاس) لما روى عن جابر رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع رواد أو رواد أو رواد وغيره ما وصحه الترمذي ولأن الحرز لا يخفى شرط القطع وعدمه في الأول ولم يوجد الثاني في الأخيرين فانتفى ركن السرقة وشرطها فلم يقطع وما روى أنه عليه الصلاة والسلام قطع مخرومية كانت تسعير المتاع ونهبه محمول على أنه منسوخ بما روي أنه على أنه سياسة لتذكير الفعل منها قال رحمه الله (وبنيش) أي لا قطع بسبب بنيش وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما وقال الشافعي يقطع به وهو قول أبي يوسف لقوله عليه الصلاة والسلام من بنيش قطعناه ولأنه سرق مالا متقوما يبلغ نصابا من حرز من لا يوجب القطع به اعتبارا بسائر أنواع الحرز ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع على الخنق وهو النباش بلغة أهل المدينة ولأنه يمكن الخلل في السرقة والمالك والمالية والحرز والمقصود وكل واحد منهما يمنع القطع أما الأول فلأن السرقة أخذ مال الغير على وجه يارق عين حافظ فصد حظه لكنه انقطع حظه به أرض كنوم وغفلة وانباش

(٣٨ - زبلي ثالث) لأنه مال متقوم اهـ كي (قوله وقيل لا يقطع) أي وهو الأصح اهـ اتقنا واختاره الصدر الشهاب اهـ كأي وأيضا وهو المختار كذا في التناوي والولوالحية اهـ (قوله في المتن وبخيانة) قال الإمام الكوردي أنبأ عن ما يروون في ما في يده من الامانة كالودع والخيانة للوث والانتهاج أن يأخذ على وجه العلانية فهران بلدة أو قرية والاختلاس أن يأخذ من البيت سرقة جهرا لا قطع فيه باجتماع العلماء وقفها المصار لعدم صدق السرقة عليها اهـ دراية

(قوله فلا تلعنكم كماليت حقيقة العجزه) أى ولا الوارث لانه لو لم يمش القبر وأخذ ذالك الكفن يقطع عند الشافعى فلم كان مال الكاله لم يقطع لان الانسان لا يقطع فى ملك نفسه اه اتفاق (٢١٨) (قوله ومن جددع أنفه) بالال المهملة اه (قوله باجماع من كان فى عصره) أى فى

عصره مروان من الصحابة  
 اه (قوله وتناول الطعام  
 لحاجته) أى لحاجة الصغير  
 اه (قوله فان كان نقدا  
 لا يقطع) قال فى النه- دابة  
 ولو كان حقه دراهم فسرق  
 دنائره قبل يقطع لان ليس له  
 حق الاخذ وقبل لا يقطع  
 لان التثويد جنس واحد اه  
 (قوله وانما هو استبدال فلا  
 يتم الا بالتراضى) أى وللهذا  
 اذا سلم اليه المدين العروض  
 له أن يتخلى من ذلك بخلاف  
 تسليم الدرهم حيث يجب  
 فظهر الفرق بين جنس الحق  
 وغيره وقال فى كتاب السرقة  
 فان قل مما أردت أن آخذ  
 العروض رهنا بحق أو قضا  
 بحق يرى عنه القطع وذلك  
 لان فيه اختلاف عند ابن  
 أبى ايل له أن آخذ خلاف  
 جنس حقه لوجود المجانسة  
 من حيث المالية وبه أخذ  
 الشافعى واختلاف العلماء  
 أورث شبهة فى درء الحد  
 وهذا ظاهر الرواية عن  
 أصحابنا وروى عن أبى يوسف  
 أنه لا يقطع فى العروض وان  
 لم يدع الاحسنة لكون  
 اختلاف العلماء شبهة اه  
 اتفاق رحمه الله وكذا يقطع  
 اذا سرق مليا من فضة  
 وحقه دراهم لانه لا يصير  
 قصاصا لحقه بل يصير بها  
 مبتدأ ولو سرق المالك أو العبد من غريم المولى قطع الا أن يكون المولى وكاه ما بالقبض حينئذ لا يجب القطع لان  
 حق الاخذ له ما لو سرق من غريم أبية أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدين قطع لان حق الاخذ لغيره ولو  
 سرق من غريم أبية الصغير لا يقطع والمسائل مذكورة فى شرح القدرى والفتاوى الولوالجية وغيرهما اه اتفاقى

لا يسرق عين من تصد حفظه وانما يسرق عين من لعله حجم عليه فلا يكون فى معنا. ولهذا اختص  
 باسم آخر ولا يسمى سارقا فلا تناوله آية السرقة وأما الثاني فلا تلعنكم كماليت حقيقة العجزه لان الملك  
 عبارة عن الاقتدار والاستيلاء والتمسك من التصرف والموت يتأقسه وأما الثالث فلان المال عبارة عما  
 تميل اليه النفوس وتضمن به وهو محلول اصالح الأذى والطباع السليمة تنفر عنه فضلا عما تضمن به وأما  
 الرابع فلانه ليس بجور بالميت لانه لا يجوز زنته فكيف يحزر غيره ولا ياله لانه حقة فى الصراة فلا يكون  
 حرزا ولهذا لو دفن فيه مال آخر غير الكفن لا يقطع سارقه وأما الخامس فلان المقصود من شرع الحدود  
 تقليل الفساد فيما يكثر وجوده وهذه الجناية باذرة فلا تحتاج الى الزجر وما رواه غير مر فوع بل هو من كلام  
 زياد وذكر فى آخره من قتل عمدة قتلناه ومن جددع أنفه جددعنا ولا يكاد يثبت هذا أبدا ولئن ثبت فهو  
 محمول على السياسة فيمن اعتاد ذلك ونحن نقول بذلك اذا رأى الامام فيه مصلحة والذي يدل على ذلك  
 أن نبي شأنى به مروان فسأل الصحابة عن ذلك فلم يبينوا له فيه شيئا فعززه أسواطا ولم يقطعه ولو كانت  
 الآية تناوله أو كان فيه حديث مرفوع لينة والله ولا احتياج هو الى مشاورتهم ولا كانوا يتفقون على  
 خلاف ذلك وما روى فيه من اختلاف الصحابة رضى الله عنهم يرتفع باجماع من كان فى عصره منهم وقوله  
 من حرز مثله فلناحرزنا مثل لا يختلف فى جنس واحد وانما يختلف باختلاف الاجناس كما اذا سرق دابة  
 من اصطلح يقطع ولو سرق منه أو لا يقطع وكذا لو سرق شاة من حظيرة يقطع ولو سرق منها ثوب لا يقطع  
 لان كلامهم ما حرزنى حق الدابة والشاة دون الثواب والثوب لا يختلف الجنس وفيما نحن فيه لو سرق  
 منه ثوبا آخر غير الكفن لا يقطع فيه ولو كان حرزا للكفن اقطع فيه لانه اتحاد الجنس لان معنى الصيانة  
 بالحرز لا يختلف فى جنس واحد ولا ياله لو لم يكن حرزا للمكان تضديعا وبه يجب الضمان على الاب والوصى  
 فى مال الصغير ولم يقل أحد بوجوب الضمان عليهم ما اذا كفيا الصغير من ماله فكان حرزا ضرورة لانا  
 نقول لو كان حرزا لما ضمه ثوبا آخر له غير الكفن بدفته فيه وانما لا يضمنان بالكفن لانه صرف الى حاجة  
 الميت وبه لا يكون تضديعا كالفاء البسدر فى الارض وتريح الشاة للكل وتناول الطعام لحاجته وان كان  
 القبر فى بيت مغلق لا يقطع فى الاصح ما بيننا من الخلل وكذا لو سرق من ذلك البيت مالا آخر غير الكفن لانه  
 يتأول بالدخول فيه زيادة القبر وكذا اذا سرق الكفن من بابوت فى القافلة وعلى هذا ينبغي أن لا يقطع  
 السارق من بيت فيه الميت لانه يتأول بالدخول فيه بجهيزه وهو أظهر من الكل لوجود الاذن بالدخول  
 فيه عامة قال رحمه الله (ومال عامة أو مشترك) أى لا يقطع فى مال بيت المال أو فى مال السارق فيه شركة  
 لانه فيه شركة حقيقة أو شبهة شركة فان مال بيت المال مال للمسلمين وهو منهم هم واذا احتاج ثبت له الحق  
 فيه بقدر حاجته وأورث ذلك شبهة والحدود تدركها قال رحمه الله (ومن دينه) أى لا يجب عليه القطع اذا  
 سرق من دينه قدر دينه من جنسه والدين حال لانه استبقاء لدينه وله ذلك من غير ضمان عليه اذا طفر به  
 ون كان الدين مؤجلا يقطع قيدا لانه لا يباح له أخذه فصار كاحد من غيره ولا يقطع استحسانا لان  
 دينه ثابت فى ذمته وانما جيل لتأخير المطالبة وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه بقدر حقه يصير شركا  
 فيه فيصير شبهة وان سرق من خلاف جنس حقه فان كان نعدا لا يقطع فى الصحيح لان التقدير جنس  
 واحد حكما ولهذا كان لا قاضى أن يقضى به دينه من غير رضا المطلوب ويضم أحدهما الى الآخر فى  
 الزكاد وان كان عرضا يقطع له نفيس باستيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضى وعن أبى يوسف أنه  
 لا يقطع لاختلاف العلماء فيه فان عمد ابن أبى ليلى له أن يأخذ به دينه لوجود المجانسة من حيث المالية

ومن  
 حق الاخذ له ما لو سرق من غريم أبية أو غريم ولده الكبير أو غريم مكاتبه أو غريم عبده المأذون المدين قطع لان حق الاخذ لغيره ولو  
 سرق من غريم أبية الصغير لا يقطع والمسائل مذكورة فى شرح القدرى والفتاوى الولوالجية وغيرهما اه اتفاقى

(قوله حتى لو ادعاه) أي الاتعنه بحقه أو الرهن اه (قوله المقذوف الاول) وفي المرعية هذا إذ قذفه بعين ذلك الرهن أو مال ونسبه الى غيره ذلك الزنا بحد ثانيا وقد مر في حد القذف اه دراية (قوله بخلاف ما اذا تغيرت عن حالها) أي ككان لو كان قطننا فصار غزلا أو كان غزلا فصار ثوبا يقطع بالاجماع لان العين تبدل لها عن حالها صارت في حكم (٣١٩) عين أخرى فلو سرق عيننا وقطع فيها ثم سرق عيننا أخرى يقطع

ثانيتها فكذلكها ولو سرق عيننا يقطع حق المالك عن المقصوب بقعن الغاصب فكذلكا (قوله ثم سرقها الاول) أي السارق الاول اه (قوله لان المشتري الاول) وهو السارق اه (قوله حد القذف) كذا بخط الشارح وصوابه حد السرقة وقوله أما حد السرقة الخ خبر به ما قبله ه قال في الدراية فان قيل حد السرقة خلاص حق الله تعالى فكذلك الرابا وحد الزنا يسكر بذكر الفعل في محل واحد حتى لو زنى بأمرأة خذ ثم زنى ثانيا ببليلة المرأة فيبقى أن يكون حد السرقة كذلك بخلاف حد القذف فان فيه حق العبد وقد حصل المقصود وهو اظهار كذب القذف ودفع العار عن المقذوف

ومن العلماء من يقول له أن يأخذه رهننا بحقه فأورث شبهة قلنا هذا قول لا يستند الى دليل ظاهر فلا يعتبر بدون اتصال الدعوى به حتى لو ادعاه درى الحد عنه لوجود الظن في موضع الاجتهاد قول رحمه الله وشيئ قطع فيه ولم يتغير) أي لا يقطع بسرقة شيء كان قد سرقه من قبل وقطع بغيره من حاله الاول وان تغير ان كان غزلا فصار ثوبا يقطع فيه ثم رده الى صاحبه فمسحبه أو نحو ذلك ثم سرقه قطع فيه ثانيا والقياس أن يقطع وان لم يتغير عن حاله وهو قول الشافعي ورواية عن أبي يوسف لقوله عليه الصلاة والسلام فان عاد فاقطع عود من غير فصل ولا به سرق ما لا معصوما كامل النصاب من حرز لا شبهة فيه فيقطع كذا في بل أولى ان تقدم الزاجر ولا يشكال في عصمته ألا ترى أنه يضمه بالغصب وبالأتلاف فصار كما اذا تغير عن حاله وباعه من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولما أن القطع يستلزم سقوط عصمة المحل حتما لم يعد على ما بين من قرب ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك بقيت حقيقة لعصمة بقيت فيه شبهة لسقوط نظرا الى اتحاد المالك والمالك والعين ويقاء السبب الموجب لسقوط عصمة ذلك المال وهو يقطع في ذلك المال فأورث شبهة ولان هذه الجنابة وجودها تارة فتعزى الاقامة عن المقصود وهو تارة يسأل الجنابة لان تحصيل الحاصل محال فصار نظير قذف الحدود وفي القذف المقذوف الاول لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ودفع العار عن المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني بخلاف ما اذا تغيرت عن حاله لانها صارت كعين أخرى حتى تبدل اسمها ويملكها الغاصب به وبخلاف ما اذا باعها من السارق ثم اشتراها منه ثم سرقها الاول لان تبدل المالك يوجب تبدل العين حكما فصارت كأنها تبدلت حقيقة أصله حديث بريرة أنه عليه الصلاة والسلام قال هولاء اصدقه ولنا هدية فان قيل حد الزنا يكرر في كل مرة في محل واحد فوجب أن يكون حد القذف كذلك قلنا حد الزنا يجب باعتبار المستوفى من منافع البضع والمستوفى في الزنا الثاني غير المستوفى في الاول لانه عرض لا يفي فصار كشراب الخمر فان المشروب في الثاني غير المشروب في الاول أما حد السرقة باعتبار العين وهي لا تختلف حتى لو اختلفت بأن تغيرت وجب عليه القطف ثانيا على ما بينا ولان حد الزنا لا تسقط به عصمة المحل وبحد السرقة تسقط فلا تعود الا بالفسخ من تلك الهبة ولان هذا الحد لا يستوفى الا بخصوصة فلا يكرر بذكر الخصومة من رجل واحد في محل واحد كذا القذف بخلاف حد الزنا فإنه لا يعتبر فيه الخصومة قال رحمه الله (ويقطع سرقة الساج والقنا والأتومر والصندل والفصوص الخضر والياقوت والبرجد والؤلؤ) لان هذه اشياء من أعز الاموال وأنفسها وهي محرزة ولا توجد بمباحة الاصل بصورتها في الاسلام غير مرغوب فيها فصارت كالذهب والفضة وذكر في شرح المختار أن لا يقطع في العاج المزمع لانه من شيء قطع فيه ولا يقطع في الرجاء لان المكسور منه نافع والمصنوع منه يتسارع اليه الفساد وقيل في المصنوع يقطع لانه مال نفيس لا يتسارع اليه الفساد الا بالنقص في الاحتراز غالبا ويقطع في العود ومسك والادهاق والورس والزعفران والعنبر لما ذكرنا في الفصوص قال رحمه الله (والاواني والابواب المتخذة من الخشب) لان الصنعة فيها غلبت على الاصل والتحقت بالصنعة بالاموال النفيسة حتى تضاعفت قيمتها وخرجت من أن تكون نافعة ولهذا حيز بخلاف المتخمن الخشيش والغصب لان الصنعة لم تغلب فيه حتى لا تضاعف قيمته ولا يحرز حتى لو غلبت فيه الصنعة كالحصير البغدادي والجرجانية والعبادية والاواني التي اتخذت من الخشب والماء من الخشيش في

القطع من السارق ولان هذا حق لا يستوفى الا بخصوصة المالك أو نائبه ولا يكرر ان بخصوصة في محل واحد كذا القذف بخلاف حد الزنا فإنه لا يعتبر فيه خصوصية كذا في المبسوط اه (قوله في المتن والابواب المتخذة من الخشب) يعني ولا يقطع في الخشب (١) الا في خمسة الساج والسيج والعود والخنج والصندل والأتومر وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه يقطع في الصنوبر كذا بخط الشارح

(١) قوله الا في خمسة الخ كذا في الاصل والمعدود ستة كما ترى فخر اه



فصل في الحرز في السرقة المبررة الذي يجب فيه القطع أو لا يجب فيه والمسروق هو المال شرع في بيان الحرز لا أنحرز  
 شرط وجوب القطع إلا أنه أنحرز كره لأن الحرز أمر خارج عن المال والحرز في اللغة الموضع الحرز وهو الموضع الذي يحرس فيه الشيء أي  
 يحفظه وفي الشرع ما يحفظ فيه المال عادة كالدار والحلقات والخيمة أو الشخص بنفسه وإن أراد من الحرز ما لا يعد صاحبه مضاعفا أه  
 اتقاني (قوله وحمام) أي تم أرا أه مجمع (قوله وبيت الخ) بعد قوله وحمام تعميم بعد تخصيص أه (قوله وفي غير الولاد من الأقارب)  
 كالأخ والأخت والعمة والخال فعندنا لا يجب القطع وعند الشافعي يجب القطع لظاهر قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما  
 ولأن ذلك أحدهما مبين للملأ الآخر فيجب القطع لوجود سرقته من سرز كامل ولأن القطع لا يجب إلا بأخذ المال وهتك الحرز ولم  
 يوجد هتك الحرز لوجود الأذن بالدخول فلا يبقى المال محررا في حق السارق ألا ترى إلى قوله تعالى ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج  
 حرج ولا على المريض حرج ولا على أنفسكم أن تأكلوا من بيوتكم أو بيوت آبائكم أو بيوت أمهاتكم أو بيوت أخوانكم أو بيوت  
 أخواتكم أو بيوت عماتكم أو بيوت عمتكم أو بيوت أخواتكم أو مملكتكم مفاتيحه أو صديقكم فان قلت الآية  
 تدل على إباحة الكل لا إباحة الدخول (٣٣٠) قلت لا كل في البيت لا يكون إلا بالدخول فيه فدل إباحة الكل في البيت على

إباحة الدخول فيه ومع  
 إباحة الدخول فيه لا يكون  
 الحرز ثابتا فان قلت كيف  
 يصح استدلالكم بهذه  
 الآية وقد قال تعالى فيها  
 أو صديقكم ومع هذا  
 لو سرق من بيت الصديق  
 قطع قلت لما سرق ظهر أنه  
 لم يكن صديقا بل كان عدوا  
 بخلاف ما إذا سرق من أخيه  
 أو عمة أو خاله لم يقطع لم يقطع  
 الأخوة والعمومة أو الخولة  
 أو القرابة بالسرقه فظهر  
 الفسوق والجواب عن آية  
 السرقة فتقول إنها مخصوصة  
 بالإجماع فخصص منها  
 الصبي والمجنون وقرابة  
 الولاد وغير الحرز وما لا فيه

السودان يقطع فيها المأذونا وأما يقطع في الأبواب إذا كانت في الحرز وكانت خفيفة لا يشغل حملها على  
 الواحد لأنه لا يرغب في سرقة الثقل من الأبواب وإن كانت مركبة على الباب لا يقطع فيها لأنها لا تكون  
 محرزة بل هي حرز غير هالان الحرز ما يمنع وصول اليد إلى المال ويصير المال به محصنا وهي بهذه المثابة  
 فلا تكون محرزة بالتركيب والله أعلم

فصل في الحرز في السرقة المبررة (ومن سرق من ذي رحم محرم منه لا يرضاع ومن زوجته ومن زوجها  
 وسيدته وزوجته وزوج سيدة ومكانته وختمه وصهره ومن معتم وحمام وبيت أذن في دخوله لم يقطع)  
 لوجود شبهة في كل واحد منها أما الأول وهو ما إذا سرق من ذي رحم محرم منه فليس بوسيلة في دخول الحرز  
 عادة ولهدا تدخل عليهم من غير استئذان وأباح الشرع النظر إلى مواضع الزينة الظاهرة وتوحيب البسطة  
 في الانتفاع عمال الأصول والفروع وتوجب نفقته فيه إذا كان فقيرا فكانت الشبهة فيه ظاهرة وهي  
 كاذبة لدرا الحد بخلاف الصديق لأنه لا يأخذ من ماله على وجه السرقة عادة فلم يبق صدقائه وفي غير  
 الولاد من الأقارب بخلاف الشافعي لأنه يلحقها بالأقارب وقد بينا في النفقة والعقود ولو سرق  
 من بيت ذي رحم المحرم مال غيره لا يقطع لعدم الحرز وبالعكس يقطع لوجوده وينبغي أن لا يقطع  
 في الولاد المأذون من الشبهة في ماله وقوله لا يرضاع لأحاجة إلى إخراجها لأنه لا يدخل في ذي الرحم المحرم  
 وأما يقطع فيه لعدم ما ذكرناه من الشبهة وعن أبي يوسف أنه لا يقطع إذا سرق من أمه من الرضاع لأنه  
 يدخل عليهم إعادة من غير استئذان بخلاف أخته من الرضاع لعدم هذا المعنى قلنا كل ذلك لا يشتر فلا  
 يوجب البسطة والمحرمية بدون القرابة لا تحتكم كما إذا ثبت بالزنا ولهذا يقطع إذا سرق من أخيه من  
 الرضاع وأما إذا سرق أحد الزوجين من الآخر أو سرق العبد من سيده أو زوجة سيده أو زوج سيده

شركة للسارق ونحو ذلك فلما كان كذلك قلنا هذا مال غير محرر في حق السارق لوجود الأذن بالدخول فلا يقطع كما  
 إذا سرق من المسجد أه اتقاني (قوله خلاف الشافعي) مما قرأه الولاد فلا يقطع فيها بالإجماع أه اتقاني (قوله وبالعكس يقطع)  
 أي كما إذا سرق مال ذي الرحم المحرم من غير بيت ذي الرحم المحرم أه (قوله لأحاجة إلى إخراجها) لك أن تقول بل يحتاج إليه لأن ابن العم  
 مثلا وابن الخال إذا كان أحسن الرضاع بصدق عليه أنه ذو رحم محرم فيدخل تحت قوله ذي رحم محرم فأفاد المصنف رحمه الله بقوله  
 لا يرضاع أنه لا بد أن تكون المحرمية من جهة النسب هذا ما ظهر لي حال المطالعة أه ثم رأيت البدر العيني رحمه الله أجاب عن المصنف  
 رحمه الله بعقل ما ظهر لي ولله الحمد على الموافقة أه (قوله وعن أبي يوسف أنه لا يقطع الخ) قال في شرح الطحاوي ولو سرق من أمه من  
 الرضاع أو من أبيه من الرضاع وجب القطع وهذا ظاهر الرواية عن أبي يوسف في شرح القندوري أنه لو سرق من أمه  
 رضاعا لا يقطع أه (قوله قلنا كل ذلك) أي من الرضاع أه (قوله فلا يوجب البسطة) هذا جواب عن قول أبي يوسف أنه يدخل على الأم  
 من الرضاع من غير استئذان يعني بينهما أنبساط في دخول المنزل فلا يقطع فقال الرضاع قليل اشتبهت به عادة فلا أنبساط بينهما حينئذ لعدم  
 اشتباه الرضاع احتراز عن الوقوف في موقف التهمة بخلاف الأم من النسب فإن نسب أمر مشتهر فلا أنبساط متحقق لا محالة أه (قوله  
 وأما إذا سرق أحد الزوجين من الآخر) فإن قلت أحدهما الزوجين ربعا ربعه عن الآخر قلت نعم لكن لا يمنع ذلك أنبساط في المنزل

فيمتنع القطع لوجود التبسط كما إذا حُرز الاب ماله عن ابنه فسرق الابن اه نقاني (قوله فانه عدم الحرز) وقد روى عن عررضي انه عنه  
انه أنى بغيرهم سرق مرآة لأمه أسيدته قال ليس عليه شيء أخذكم سرق متاعكم ذكره ما في لوطا فانما لم يقطع خادم الزوج فاروح  
أولى اه نقاني (قوله حيث لا يكون له الرجوع فيها) قال في غاية البيان ولو سرق من امرأته أو المرأة من زوجها ثم صلحها قبل الدخول  
بها فبانت من غير عدة ولا قطع على واحد منهما اه (قوله أو سرق شيء منه لا يقطع) قال لا نقاني وان كانت منفضة العدة يجب  
القطع اه (قوله ولو سرق رجل من أجنبية ما لا) قال الا في رجة لله ولو سرق من أجنبية ثم تزوجها لم يقطع عليه سواء نكح  
بالقطع عليه أم لم يقض في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف أنه قال إذا قضى (٢٢١) عليه بالقطع فزوج يده اه (قوله  
فالنفس) كذا يحيط

السارح وصوابه فلما لم يقطع  
عصر بذلك في معراج  
الدراية وغيرها اه (قوله  
ولم يقطع فيه) اي فيما  
سرق من مولاة كاشن اه  
وكذا لم يقطع على سارق  
المولى ولا يزوج على امرأته  
مال سيدها انما انما في  
(قوله حيث لا نقاني) اي  
ولان مال المالك موقوف  
عليه وعبيده له ان  
أدى بدل الكتابة له الله  
وان يزعمه فماله له  
ولا قطع في المال الموقوف  
على الرقيق بل عليه كما  
ادسره أحمد المتابعين  
مشرط فيه الجارية انما في  
(قوله) وأما إذا سرق من  
خنته) سيما في اتقى  
الوصية أن الاصحار كل ذي  
رحم محرم من أمرأته وأن  
الاخوان زوج كل ذي رحم  
محرم منه اه (قوله) وأما إذا  
سرق من مغنم) قال انما في  
قال في شرح الطحاوي ولا  
قطع على من سرقة من اغنائم

فلوجود لاذن بالدخول عادة فان عدم الحرز ولو أباها بعد السرقة ونقصت عتقها ثم رفع اه مرالى لقاضي  
لا يقطع لان السرقة انما عقدت غير موجبة للقطع فلا تنقلب موجبة كما إذا ورثها ثم أباها حيث لا يكون  
له الرجوع فيها ولو سرق من امرأته لم يقطع في لعدة أو سرقته هي منه لا يقطع لان الخلطة بينهما قائمة  
إذا الدخول مباح للاطلاع صيانة لماله أو لوجوب السكنى عليه بحيث يسكن وقيل يقطع إذا كان المنزل  
للمسروق منه دون السارق لان كلا منهما ممنوع عن الخلوة بصاحبه فمالم يدخل عليه كما بعد انقضاء العدة  
ولو سرق رجل من أجنبية أو امرأة من أجنبي ثم تزوجها قبل القطع لا يقطع لوجود الشبهة قبل الانقضاء  
فصار كما إذا مال المسروق في تلك الحالة بخلاف ما إذا وهب لأجنبية ثم تزوجها حيث لا يسقط الرجوع  
لان المعتز شبهة المثل والشبهة توجب سقوط الحد دون الرجوع بخلاف الوصية حيث تعتبر فيها  
حالة الموت لا غير لما عرف في موضعه وعن محمد أنه إذا تزوجها بعد انقضاء يقطع وكذا لو سرق أحد هـ ما  
من حرز لا خلاف كان فيه لوجود بسوطة بينهما في الاموال عدة ودله ذلك أنهم المالكات أنفسهن ما وهى  
أنفس من المال فالنفس أولى ولهذا لا يقبل شهادة كل واحد منهما مالا آخر والعبد في هذا المثل  
بعوله حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من أقارب المولى وغيرهم لانه ما وهى بالادخول  
عادة في بيوت هؤلاء لا قامة المصالح والمكاتب فيه كالقن لانه عديم ما في عليه درهم وكذا المأدونة في الجارة  
وأما إذا سرق من مكاتبه فلان له حق في كسبه وله الا يجوز له أن يتزوج أمة مكاتبه فتحقق  
الشبهة وأما إذا سرق من خنته وصهره فالمد كورته اقول أي خنيفة رجة الله وعنده ما يقطع له أن  
العادة قد جرت بالبسوطة في دخول بعضهم منازل بعض بالاستئذان فتمكنت الشبهة في الحرز ولهم ما لله  
لا شبهة في ملك البعض لانها تكون بالقرابة ولا قرابة ومحرمية بالمصاهرة كالحرمية بالرضاع وعلى هذا  
الخلافا إذا سرق من كل من يحرم عليه بالمصاهرة وأما إذا سرق من مغنم فلما روى عن علي رضي الله عنه  
أنه أنى برجل سرق من المغنم فدرأ عنه الحد وقال ان له فيه نصيبا وأما إذا سرق من الحمام أو من بيت أذن  
للناس بالدخول فيه فلا خسران الحرز بالاذن في الدخول وعن أبي حنيفة رجه ما لله أنه إذا سرق ثوبا من  
تحت رجل في الحمام يقطع كالسارق من المسجد وصاحبه عنده والفرق على الظاهر أن الحمام يقطع لانه حرز  
في مكان حرز فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما يحرز الاموال فلم تكن محرزا بالمكان  
فيعتبر الحافظ كالطريق والصحرى ألا ترى أنه إذا سرق من الحمام في وقت لا يؤذن للدخول فيه  
يقطع وفي المسجد لا يقطع مطلقا وحوائث التجار والخانات كالحمام لانها بيت للاحراز والاذن مختص  
نوقت التجارة ثم لا بد من الحرز لان الاحتفاء لا يتحقق بدونه وهو على نوعين حرز أهني فيه وهو المكان المعتد

وأطلق الرواية كما أطلق الرواية في مختصر القاموس وينبغي أن يكون المراد من السارق من الغنمة من له نصيب من الغنمة في أربعة  
الاجناس أو في الخمس كالفانين أو البناي والمساكين وابن السبيل أما غيرهم فلا نصيب له في الغنمة فينبغي أن يقطع لانه سرق مالا مستقرا  
لاحق له فيه من حرز لا شبهة فيه فيقطع بخلاف السارق من بيت المال فانه مستلصح عامة المسلمين وهو منهم فصار كمال فيه مشركا  
للسارق فلا يقطع اللهم الا أن يقال ان مال الغنمة مباح أخذه في الاصل لكل أحد وهو بعد على صورته التي كان عليها ولم يتغير فصار  
يتأوه على صورته شبهة فسقط القطع والمغنم الغنمة اه (قوله وقال إن له فيه نصيبا) قال لا نقاني ولا يملك على رضى الله عنه يدل على  
ما قلنا اه

(قوله كلامه والبيوت والصناديق) أي والخانوق والخيم والجدران (قوله سارق رداء صفوان) أي ابن أمية اه (قوله وهو نائم في المسجد) ذكر ذلك في الموطن والسنن أيضا اه (قوله ولهذا لا يضمن المودع) وفي فتاوى الظهيرية إنما لا يجب الضمان على المودع فيما إذا وضع الوديعة بين يديه أما إذا نام قاعده أما إذا نام مضطجعا فعليه الضمان وهذا إذا كان في الحضر أما في السفر لا ضمان عليه فام قاعدا أو مضطجعا اه (قوله وآثار أثار) (٣٣٣) قال لانقافى قال صاحب المغرب أثار لفظ شمس الأمانة الخواني والصميرى وهو من

أثار على العدو وأمانه نظمت  
و - أعات يعنى بالعين المهملة  
والذون وهو الواو الجاهلان  
الانارة تدل على الجهر  
والمكبرة وسرقة على  
الخفية والاول وجه أيضا  
عندى أن يدسلى المص  
مكبرة بالليل جهر أو يخرج  
المسل فانه يقطع لوجود  
الخفية عن أعين الناس  
ويحتمل أن يكون ذلك اللفظ  
أيضاً رواه عن محمد بن شمس  
الأمانة الخواني مع تجرعه في  
العلوم لاسم الفقه ليس من  
يتهم في هذا المقدر والافارة  
بهاوت يعنى الاسراع والعدو  
أيضا قال الفرزدق  
وأنا فوقيهم ولنا عليهم  
صلاة لرافعين مع الغير  
يقول إذا اجتمع الناس بالموسم  
وأو - أعتهم والغير الاسرع  
وهذا من قول أبي سبرة  
عميل بن نخلنا عدواني وكان  
يدفع بالناس من المزدلفة  
على حمار أربعين سنة  
فضربت لعرب بحماره  
المثل فقالوا أصح من غير أي  
سبابة وكان يقول أشرف  
تبرك كما تغير فعلى هذا يكون  
معناه أسرع انسان وعدا

أثار على العدو وأمانه نظمت  
و - أعات يعنى بالعين المهملة  
والذون وهو الواو الجاهلان  
الانارة تدل على الجهر  
والمكبرة وسرقة على  
الخفية والاول وجه أيضا  
عندى أن يدسلى المص  
مكبرة بالليل جهر أو يخرج  
المسل فانه يقطع لوجود  
الخفية عن أعين الناس  
ويحتمل أن يكون ذلك اللفظ  
أيضاً رواه عن محمد بن شمس  
الأمانة الخواني مع تجرعه في  
العلوم لاسم الفقه ليس من  
يتهم في هذا المقدر والافارة  
بهاوت يعنى الاسراع والعدو  
أيضا قال الفرزدق  
وأنا فوقيهم ولنا عليهم

صلاة لرافعين مع الغير  
يقول إذا اجتمع الناس بالموسم  
وأو - أعتهم والغير الاسرع  
وهذا من قول أبي سبرة  
عميل بن نخلنا عدواني وكان  
يدفع بالناس من المزدلفة  
على حمار أربعين سنة  
فضربت لعرب بحماره  
المثل فقالوا أصح من غير أي  
سبابة وكان يقول أشرف  
تبرك كما تغير فعلى هذا يكون  
معناه أسرع انسان وعدا

من مقصورة على مقصورة فسرق منها قطع وجاء أثار الحبل أي قتله قتلا شديدا ذكره في ديوان الادب وغيره والفعل يستعمل في  
الخداعة ويجوز أن يستعمل مافى معناه قيم أيضا الأثرى إلى ما جاء في حديث الزبير أنه سأل أم المؤمنين عائشة الخروج إلى البصرة فأبى عليه  
فما زال يقتل في الذروة والغارب حتى أجابته الذروة أعلى السنام والغارب مقدمه هو مثل يقال ما زال يقتل في ذروة أي يخادعه حتى  
يزيله عن رأى هو عليه كذا قال الأصمعي فعلى هذا يكون معناه إذا احتال وخادع انسان من أهل مقصورة على مقصورة أخرى فسرق منها  
قطع اه كلام الانقافى رحمه الله وقال المكال يريد دخول مقصورة على غرة فأخذ بسرعة يقال أثار الفرس والتعب في العدو إذا أسرع اه

(قوله فصار الكل فعلا واحدا) أي بخلاف ما إذا أخذه غيره حيث لا قطع عليه لانه (٢٢٣) لم يأخذ من الحرز وليس على السارق ايض

قطع حينئذ لانه باعتراض  
يد الآخر لم يبق به فائسة  
على السرقة حين الخروج  
وقد خرج ولا مال في يده  
لا حقيقة ولا حكا فصار كما  
لو استلمه في الحرز ثم خرج  
اه اتقاني رحمه الله (قوله  
ثم بالرمي لم تزل يده حكا) أي  
لعدم اعتراض يده أخرى على  
يده اه كاكى (قوله ثم زنه  
الى موضعه لم يضمن) سباني  
في باب النقطة بأن من هذا  
اه (قوله ولهذا يضمن  
السائق الخ) وفي مسودة  
أبي اليسر وكذا الوعالة على  
عق كلب فزجوه بقطع ولو  
خرج من غير زجر لا يباع  
اه كاكى (قوله ولو لم يسه  
وخرج بنفسه لا يقطع) أي  
لان ما بهما اختبر لنفسها  
اه كاكى قال في خلاصة  
الفتاوى ولو ذهب السارق  
الى منزله فخرج الحمار بعد  
ذلك حتى جاء الى منزله لا يقطع  
وكذا الوعالي شسا على ما أثر  
وتركه ثم طار الى منزله اه  
اتقاني (قوله وان أخرجه  
الماء بقوة جريه لا يقطع)  
كذا في شرح الاتقاني تنبلا  
عن الخلاصة واقتصر  
عليه اه (قوله وأخذ  
المتاع) أي من غير مآولة  
الدخل اه (قوله وأما إذا  
طر صرة) الطراشق ومنه  
الطرا والصرّة الهميان  
والمراد من الصرة هاتفس

عن الانتفاع بصحن الدار بل يمتنعون به انتفاع المنازل فهي بمنزلة مكان واحد لا يقطع الساكن  
فهم اولا المأذون له بالدخول فيها اذا سرق من بعض مقاصدها وأما اذا تقب ودخل الخ فانه هتك الحرز  
بالدخول وتعت السرقة بالاخراج والاخذ وفيه خلاف زفر رحمه الله ويقول الاقاء غير موجب للقطع  
وكذا الاخذ من الطريق فصار كالواقاء في الطريق ولم يأخذ أو أخذ غيره من الطريق ولنا أنه حيلة  
معتادة بين السراق إيمانه نذر لخروج مع المتاع أو لم يملكه الدفع والفرار ولا يعترض عليه بغير معتبرة  
فصار الكل فعلا واحدا وهـ هذا لان يده ثبتت عليه بالأخذ ثم بالرمي لم تزل يده حكا ألا ترى أن من سقط منه  
مال فأخذه غير مبردة على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في ذلك الموضع في يده صاحبه حكا  
فكان رده الى يده حقيقة فأن أبقى يده حكا وتأكذ ذلك بالأخذ يقطع بخلاف ما إذا لم يأخذ لانه مضيع  
لاسارق وهـ هذا لان ربه متردد بين أن يكون التضضيع لأن منهم من يقصد التضضيع على صاحبه وبين أن  
يكون حيلة لاعام الاخذ وأهم ما فعل تبين أن الرمي كان لذلك وأما اذا حمله على حمار الخ فلان سير  
الحمار مضاف اليه بسوقه ولهذا يضمن السائق ما تلفت الدابة ولو لم يسقه وخرج بنفسه لا يقطع وفي  
قوله فانه اشارة اليه ولو اقاء في حر في الدار فان كان الما مضيعا فخرج حجه تحريك السارق قطع لان  
الاخراج مضاف اليه وان أخرجه الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه أخرجه بسببه ذكره  
في انه يمتنع بالي المسوط قال رحمه الله (وان ناول آخر من خارج وأدخل يده في بيت وأخذ أوطر  
صرة خارجة من كتم أو سرق من قطار بهرا أو جلالة) أي لا يقطع في هذه الاشياء كلها لعدم الحرز وعدم  
هتكه أما الاول وهو ما اذا ناول آخر من خارج البيت ومراة اذا تقب ودخل وناول المتاع غيره فلان  
القطع يجب بهتك الحرز والاخراج ولم يوجد في كل واحد منهم ما اذا اخرج لم يوجد منه الهتك والداخل  
لم يوجد منه الاخراج وان وجد باخراج يده فقد بطل باعتراض يده لا أخرجه فلم تتم السرقة في كل واحد  
منهما وعن أبي يوسف أن على الداخل القطع على كل حال لان الهتك ثم منه فصار المال مخرجا بفعله  
أو بعماله وأما اخرج فان أدخل يده بقطع لوجود الاخراج من الحرز وان لم يدخل يده ولكنه الداخل  
أخرج يده وناول لا يقطع لعدم الهتك والاخراج منه وعن أبي يوسف رواية أخرى ان الخارج اذا أدخل يده  
وأخذ المتاع يقطع لحصول المقصود ذكره في البدائع وهو أشبه بعمه على ما أتى به وأما اذا أدخل يده  
في بيت يعني من القب وأخذ المتاع فالسارق عن علي رضي الله عنه أنه قال ابصر اذا كان ظر به لا يقطع  
قيل كيف ذلك قال ان تقب البيت ويدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله هو لان هتك الحرز  
معتبر لا يجب القطع وفي الحدود يراعى كمال السبب والشروط احتيالا للدرء وأكل جهة هتك الحرز  
بالدخول فيشترط بخلاف الصندوق والجيب والكم ونحوه لان الممكن فيها الدخول لا الدخول فيشترط  
الممكن لا غير لانه عذر وفيه خلاف أبي يوسف هو يقول ان السرقة أخذ المال من الحرز على الخفية وقد  
تحقق بادخال يده كما تحقق بدخوله بنفسه والدخول وسيلة اليه فلا يبرع عند حصول المقصود بغيره كافي  
الصندوق ونحوه والحجة عليه ما ذكرنا والفرق ما بينا وحصول المقصود بغيره بهتك الحرز لا يوجب القطع  
ألا ترى أنه لو شق جوا القابض بدمافيه من الدراهم فأخذه لا يقطع وان حصل مقصوده لعدم الهتك وان  
أدخل يده فأخذ يقطع لوجود الهتك وأما اذا طر صرة خارجة من الكم فلان الرباط من خارج فبالطز  
يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد هتك الحرز وهو المعترف في الباب وان كانت الصرة داخلية فطرها  
وأخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطز يتحقق الصرة داخل الكم فيتحقق الاخذ من الداخل فوجد  
الهتك ولو كان مكان الطر رجل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس العمل وعن أبي يوسف أنه يقطع في  
الاحوال كلها لانه محور الكم أو بصاحبه قلنا لا يعتبر الحرز بالحفاظ الا اذا كان يحفظه من السراق وبعد

الكم المشدود فيه الدراهم اه كاكى (قوله لانه محور الكم) أي في صورة طرها خارج الكم اه كاكى (قوله أو بصاحبه) أي  
في صورة طرها داخل الكم اه كاكى

(قوله لا تقطع في حربته الجبل) وحربه الجبل هي الشدة لمسروقة مهاجرس في الجبل وقيل هو من قولهم للسارق حارس على سبيل  
التعكيس وفي التنكير حرسى ثأى سرفها حرسى اه مغرب (قوله أو سيفه) أى وهو مسنية قط غير غافل اه  
تج فسدل في كيفية الدفاع والانهيجي ظاهر ترتيبه على بيان نفس السرقه وتفاصيل المال والحرز لانه حكم سرقة المال الخاص من الحوز  
فستتمه القاطع ان لا ينافى من قبل وهو قوله تعالى فاقطعوا ايدهم ماوعى يديهم ما وحكم اللغة أن ما ضيع من الخلق الى اثنين لكل  
واحد واحد ان يجمع مثل قوله تعالى فقد صغت قلوبكما وقديتى وقال له ظهراهما مثل ظهور الترسين \* ولا فصح الجمع اه اتقاني  
(قوله في ملت من الزبد) قال في الدجاج الزبد موصل طرف الذراع في الكف وهما زبدان الكوع والكروع اه قال لاتصافى والكوع  
طرف الزبد الذي يلي الابهام والكروع طرف الزبد الذي يلي الخنصر اه (قوله وهى مشهورة) قال الكمال وأما كونها اليمين فيضرا فإن  
معه ودعا قطعوا اعانهم ما وهى مشهورة فكان خبرا مشهورا فيقيد اطلاق النص فهذه من تقييد المطلق لامن باب الجمل لان الصحيح أنه  
لا اجبال في فاقطعوا ايدهم ما وقد قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم اليمين وكذا الصحابة فلو لم يكن التقييد مرادا لم يقع له وكان ينقطع اليسار  
وذلك لان اليمين ترفع من اليسار لانه (٢٢٤) يمكنهم من الاعمال وحدهما لا يمكن بهم من اليسار فلو كان الاطلاق مرادا

ما أدخله في كده أو ربطه لا يقصد حفظه وإنما يقصد قطع الطريق أو الاستراحة بالمشي والقعود لا عماده عليه فلا يعتبر حافظا من غير قصد الأثرى إلى قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في حريسة الجبل لأن مقصود الراعي الرعي دون الحفظ وهو تبع فلا يصلح للقطع لما فيه من شبهة العدم وفي المحيط لو سرق ثوبا عليه وهو ردؤه أو قانسوة أو طرف منقطه أو سيفه أو سرق من امرأة حليا عليها لا يقطع لأنها خالصة وليست بخفية سرقة ولو سرق من ربح لأنائم فلا دة عليه وهو لا يسأ أو ملاءة وهو لا يسأ أو واضعها قربا منه بحيث يكون حافظا له قطع لأنه أخذها خفية وسرأه حافظ وهو النائم وماذا سرق من قطار بعير أو جلا فلا نال نس عجزه مقصود فتسكن فيه شبهة العدم ولا فرق بين أن يكون معها سائق أو قائدا أو لم يكن لأن السائق أو الركب يقصد قطع المسافة ونقل الامتعة دون الحفظ حتى لو كان معها من يحفظها يقطع قال رحمه الله (وإن شق الحمل فأخذ منه أو سرق حوالا فيه متاع وره يحفظه أو نائم عليه أو أدخل يده في صندوق وفي جيب غيره أو كده فأخذ المال قطع) لوجود السرقة من الحرز والنوم بقرب منه بحيث بعد حافظه كالنوم عليه عن الختار وقد ذكرناه من قبل والله أعلم

في فصل في كيفية النطع وأبانه (ي) قال رحمه الله (نقطع عين السارق من الرشد) لقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا أبصارهم أو هي مشهورة فصارا للتنبيه بها وقد عرف في موضعه ومن الناس من قال نطع الأصابع فقط لأن البطش يقع بها وقالت الخوارج نقطع العين من المنكب لأن اليد اسم لكلها ولنا ما روى أنه عليه الصلاة والسلام أمر بقطع يد السارق يد الرسخ ولأن كل من قطع من الأتعة قطع من الرسخ فصارا جماعاة فلا يجوز خلافه قال رحمه الله (وتحسم) أي تكوي كمن يقطع الدم لقوله عليه الصلاة والسلام فاقطعوه ثم احسموه والدارقطني ولأن منافذ الدم تستد بالكي فينقطع به الأول يكون

والامتنان يحصل بكل لم  
يقطع الا اليسار على عاقبه  
من طلب الابسر لهم اء  
قروا فهذه امن تشيد المطلق  
الحقيقه رذله قاله الاتعاني  
حدث هل فات قلت الزيادة  
على النص نسخ عسدا فلذا  
لا يجوز لزيادة بغير الواحد  
فكيف جاز بقرائة عبد الله  
قلت لانهم انها خبر الواحد  
وقرأته كانت مشهورة الى  
زمن أبي حنيفة والزيادة  
بالمشهور جائزة ولئن سلمنا  
انها خبر الواحد فقد قول  
الواحد يجوز ان يكون بيانا  
لجمل الكذب وان كتاب  
يحمل في حق لمقدار وفي حق  
المن أيضا لاحتمال ارادة

الثقل فالصفت قراءته بالكسب بياناه على ان المراد اليمن لا الشمال اه (قوله لان البطش يقع بها) أى والاخذ أى ربما  
فتقطع الأصابع لازالة التمكن من الاخذ والبطش اه (قوله ولنا ما روى أنه عليه الصلاة والسلام أمر بقطع يد السارق من الرسع) قال  
الاتقاني ولما ان اليد ذات مقاطع ثلاثة وهى الرسغ والمرفق والمنكب وكل منها يحتمل أن يكون مراد اذزال الاحتمال ببيان التي صلى الله  
عليه وسلم حيث أمر بقطع اليد اليمنى من الزند ولان فصل الزند وهو الرسغ يسبق به لكونه أكل فيؤخذ به لان العقوبات لا تثبت بالشبهة  
وفيما زاد على الرسغ شبهة فلا تثبت وان كان فصل الزند من اليمن مراداً لما ببيان التي صلى الله عليه وسلم أو بقراءة ابن مسعود اه  
(قوله ثم احسمه) قال الاتقاني احسمه هو الكى بعد القطع بالزيت المغلى ونحوه اه قال الكمال وأما الحسم فقد روى الحسناء كم من حديث  
أبى هريرة أنه عليه الصلاة والسلام أتى بسارق سرق ثوبه فقال صلى الله عليه وسلم ما أخاله سرق فقال السارق بلى يا رسول الله فقال اذهبوا  
به فاقطعوه ثم احسموه ثم أتى به فقال تب الى الله فقال تب الى الله قال تاب الله عليك وقال صحب على شرط مسلم  
ورواه أبو داود فى المراسيل وكذا رواه القاسم بن سلام فى غريب الحديث وأخرج الدارقطنى عن حجة عن على أنه قطع أيديهم من الفصل  
ثم احسمهم فكأنى أنظر اليهم ولى أيديهم كأنهم أبرار الجرواح الحسم الكى لينقطع الدم وفى المغرب والمغنى لابن قدامة هو أن يغمس فى الدهن  
الذى أغلى وعن الزيت وكافة الجسم فى بيت المسال عذدهم لانه أمر القاطع به وبه قال الشافعى فى وجهه وعندنا هو على السارق وقول

المصنف لأنه لم يحسم يؤدي إلى التلف يقتضي وجوبه والمنقول عن الشافعي وأحد أنه مستحب فإن لم يفعل لا يأثم ويسن تعليق يده في عتقه لأنه صلى الله عليه وسلم أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق للإمام ن رآه ولم يثبت عنه صلى الله عليه وسلم في كل من قطعه عليه سنة اه (قوله في المتن ورجله ليسرى الخ) ثم يقطع من الكتب كثر أهل العلم وفعل ذلك عمرو قال أبو ثور والرواض يقطع من نصف القدم من معقد الشراة لأن عليا كان يقطع كذلك ويدع له عقبا يعيش عليها اه فتح (قوله حتى يتوب ويعوت) قال صاحب النافع حتى يتوب أو يظهر عليه سبيل رجل صالح اه اتقنى (قوله أو أصبعان منها سواها) قال الاتقاني والأصبعان يترلان منزله الإيهام في نقصان البطش فلو قطعت الأيمن في هذه الحالة يلزم فوات جنس المنفعة فلا تقطع لئلا يلزم لأهلنا معنى بخلاف ما إذا كانت أصبع واحدة من اليسرى مقطوعة أو شلاء حيث تقطع الأيمن عدم الخلل في البطش ظاهرا بخلاف الكفارة حيث اعتبر فيها في المنع من الجوارز فوات أكثر الأصابع سوى الإيهام لفوات الأصبعين وهذه اعتبر في المنع من قطع الأيمن فوات الأصبعين لأن المانع هو الهلاك بمعنى في الأيمن وتحققه بقوات الأكثر لأن الحد الذي كان يسقط بالشبهة احتيط فيه فأقيم الأصبعان مقام الإيهام وقال الفقيه أبو الوليد في شرح الجامع روى عن أبي حنيفة في كتاب المجردة قال إذا كان ثلاث (٢٣٥) أصابع سوى الإيهام مقطوعة لا تقطع وكذلك إذا كان أصبعان

أحدهما الإيهام فاعتبر هناك أكثر الأصابع وثلاث الرواية توافق ما قال في كتاب الطلاق أن الرجل إذا اعتق عبدا مقطوعة من كل يد ثلاث أصابع أو أصبعان أحدهما الإيهام لا يجزئ عن كدارة الظهار وأما في هذه الرواية اعتبر ذهاب الشرة ولم يعتبر إلا كثر وهذه الرواية أحوط اه (قوله في المتن أو رجله اليمنى مقطوعة) أي إذا كانت رجله اليمنى مقطوعة لا تقطع يده اليمنى اه وأصبع أن يكون هذا فيمن سرق أولا يعني من سرق أولا وكانت رجلاه

أرجل اليمنى لم يمتد إلى التلف قال رحمه الله (ورجله اليسرى إن عاد) لقوله عليه السلام فأن عاد فاقطعوه وعليه الجوع المسمين قال رحمه الله (فإن سرق ثالثا حبس حتى يتوب ولم يقطع كن سرق وجبه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) أي لا يقطع في الثالثة كما لا يقطع إذا كانت إيهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء الخ وقال الشافعي رحمه الله تقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله عليه السلام فأن عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ويروي مفسرا كآذهب إليه هو وظاهر قوله تعالى فاقطعوه أي يدهما يتناول اليمين منهما أو لأن الثالثة مثل الأولى في الحنانية بل أقبح لتقدم الزجر فكانت أدعى إلى شرع الحد ولنا إجماع الصحابة رضي الله عنهم حين حجهم على بقوله إلى لا تسحق من الله أن لا تدع يده يبطش بها ورجل بعشى عليها ولم يجزئ أحدهم بالرفوع فدل على عدمه وما رواه لم يثبت أن الطحاوي قال تبعنا هذه الآثار فلم نجد أني منها أصلا ولهذا لم يقتل في الخامسة وإن ذكر فيما روى وأن سرقه ومحمول على السياسة أو على النسخ والاية لا تدل على ما ذكر لأن إضافة جزأين أو ما هما جزأين إلى ممتنهما لا يكر بل يجمع ولا يراد به الجمع عند أهل اللغة بل يراد به التثنية فلا يتناول الأيدى واحدة من كل واحد منهما فبطل الاستدلال به ولهذا لا يقطع في الثانية يده اليسرى ولو تناولتها الآية لقطعت ولأن السارق اسم فاعل يدل على المصدر لغة وهو اسم جنس فيتناول الأولى ذ كل السرقات غير مراد عدم توقف القطع عليه وبفعل واحد لم تقطع الأيدى واحدة وقد عرفت اليمنى فخرجت اليسرى من أن تكون مرادة ولأن الأمر بالفعل لا يقتضي التكرار وفي قطع الأربع اتلافه أيضا في المعنى والقطع لجزء لا لا تلافى ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام حسم المقطوع كيلا يملك بخلاف القصاص لأن المنظور إليه المساواة لكونه

(٢٩ - زيلعي ثالث) اليمنى مقطوعة لا تقطع يده اليمنى ويصح أن يكون فيمن سرق ثانيا وكأنت رجلاه اليمنى مقطوعة لا تقطع رجلاه اليسرى وعلى الأول مشى المصنف في الكافي وشرح الهداية وغيرهم وعلى الثاني مشى بعض الشراح كالبدري العيني رحمه الله أجمعين (قوله ويروي مفسرا) أخرج الدارقطني عن أبي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم قال إذا سرق سارق فاقطعوا يده فان عاد فاقطعوا رجلاه فان عاد فاقطعوا يده فان عاد فاقطعوا رجلاه وفي سند الراقي وهن طريق كثيرة لم تسلم من الطعن اه فتح (قوله فهو محمول على السياسة) أي بلبيل ما ورد في ذلك الحديث من الأمر بالقتل في المرة الخامسة فذلك محمول عند الشافعي على السياسة أيضا فكذلك يحمل القطع في الثالثة والرابعة اه اتقاني (قوله فخرجت اليسرى من أن تكون مرادة) قال الاتقاني قال في المبسوط يقتل في الخامسة عند أصحاب الظواهر فوات لا يلتفت إليه لكونه خرقا للأجوع وقال الكمال وقد حكى عن عطاء وعمر بن العاص وعثمان وعمر ابن عبد العزيز أنه يقتل في المرة الخامسة كما هو ظاهر ما روى من ذلك وذهب مالك وشافعي إلى أنه يعزرو ويحبس كقولنا في الثالثة اه (قوله وفي قطع الأربع اتلافه) هو مأخوذ من قول علي رضي الله عنه قتلته إذا اه فتح (قوله في المعنى) أي لفوات جنس المنفعة اه (قوله بخلاف القصاص) جواب سؤال مقدر بأن يقال لا نسلم أن تقويت جنس المنفعة له أثر في عدم وجوب القطع في المرة الثالثة ألا ترى أن انسانا لو قطع يسارا فإن آخر يقطع يسارا لقطع قصاص مع فوات جنس المنفعة فقال في جوابه بخلاف القصاص وذلك لأن القصاص

يعتمد على المساواة وقد وجد في نفيجب القصص فبذلك لا يلتفت الى وقوعه تفويت جنس المنفعة لان القصص خاص حق العبد فيجب  
استيفاء ما أمكن جبر الحق العبد بخلاف الحد فان حو الله تعالى خالصا فيسقط الشبهة الهلاك اه اتقاني رحمه الله وكتب ما نصه لو قطع  
رجل يدى رجل قطعت يده أو أرمته قطعت أرمته لانه حق العبد فيسقط توفيه ما أمكن جبر حالته لا يقال اليد اليسرى محل للقطع  
بظاهر الكتاب ولا اجماع على خلاف الكتاب لانه لا يقول لما وجب حمل المطلق منه على المقيد عملا بالقراءة المشهورة خرجت من كونها  
مرادة والامر المقرون بالوصف وان تكررت بتكرير ذلك الوصف لكن انما يكون حيث أمكن واذا انتفى ارادة اليسرى بمذاكرنا من  
المقيد انتفى من شذمت القطع فلا يتكرر تكراره فيلزم ان معنى الآية السارق والسارقة مرة واحدة فاقطعوا أيديهما وثبت قطع الرجل  
في الثانية بالسنة والاجماع وانتي ما وراء ذلك انما الدليل على عدم اه فتح (قوله ولاند) أى لان فعل السرقة في المرة الثالثة والرابعة  
يندر اه (قوله ينذر) أى ينذر ان يسرق الانسان بعد قطع يده ورجله والحد لا يشترط الا فيما يغلب على ما مر غير مرة اه فتح (قوله  
وانما لا يقطع اذا كانت ابهامه اليسرى مفردة أو شلاء) قال الحاكم الشهابي الكافي وان كانت رجله اليمنى مقطوعة الاصابع فان  
كان يستطيع القيام والمشى عليها فليقطع يده وان كان لا يستطيع القيام والمشى عليها لم تقطع يده وكل شئ ذرأت فيه السرقة ضمنت السرقة  
ان كانت مسه تمسكه الى هنا لانه الحاكم اه اتقاني وقال في الكافي واذا حبس السارق ليسئل عن الشهود فقطع رجل يده اليمنى عمدا  
فعليه لقمعاس وقد بطل الحد عن السارق وكذلك اذا كان قطع يده اليسرى وان حكمه عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من  
غير أن يؤمر بذلك فلا شئ عليه اه اتقاني (٢٣٦) (قوله أو شلاء) قال في الهداية وان كان السارق أشل اليد اليسرى أو أقطع

حق العبد فيسقط ما أمكن جبر حالته ولا ينذر وجوده فلا يستدعي زاجرا اذا لم يغلظ لافيهما  
يندر او غشا لا يقطع اذا كانت ابهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء الخ لان فيه تفويت جنس المنفعة وهو  
البطش أو المشى بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة أو شلاء لان فوات الاوجب  
خللا في البطش ظاهرا ولو كانت يده اليمنى شلاء أو ناقصة الاصابع تقطع في ظاهر الرواية لان المسحق  
بالنقص قطع اليمنى واستثناء الناقص عند نذر الكامل جائز قال رحمه الله (ولا يضمن بقطع اليسرى من  
أمر بخلافه) أى الذى أمره الله بقطع اليمنى فقطع يده اليسرى لا يضمن سواء قطعه عمدا أو خطأ وهذا  
عند أبي حنيفة رحمه الله وقال ايضا في العمد وقال زفر يضمن في الخطأ ايضا وهو القياس والمراد هو  
الخطأ في الاجتهاد أما الخطأ في معرفة الدين واليسار لا يجعل عقوا وقيل يجعل عقوا لزفر رحمه الله  
أه قطع يده معصومة والخطأ في حق العبد غير موضوع فيه نعمتها قلنا خطأ المجتهد موضوع اجاعا  
وهذا موضع الاجتهاد انما النص لم يفرق بين الدين واليسار ولهما أنه أئلف يدا معصومة ظاهرا فلا يعق  
ون كان مجتهدا فيه لان المجتهد لا يعذر فيما اذا كان دليله ظاهر اعلی ما عرف في موضعه وكان  
ينبغي أن يجب القصص الا أنه امتنع للشبهة اذ ليس في الآية تعيين اليمنى والمسال يجب مع الشبهة

أو مقطوع الرجل اليمنى  
لم يقطع قال الاتقاني هذا  
لأنه القدر في مختصره  
أى لا تقطع يده اليمنى اذ  
كانت الحاله كذلك وذلك  
لان فيه تفويت جنس  
المنفعة بطشاً فاعلم اذا كانت  
يده اليسرى شلاء أو مقطوعة  
ومشياً فاعلم اذا كانت رجله  
اليمنى مقطوعة وفقرته  
اهلا كما معنى فلا يقام الحد  
لأنه ينقض الى الاهلاك  
وقوله واذا كانت رجله

اليمنى شلاء أى لا تقطع يده اليمنى اذا كانت رجله اليمنى شلاء لان فيه تفويت جنس المنفعة اه قال في شرح  
النسكاه وان كانت يده صحيحتين ورجله اليسرى يائسة قطعت يده اليمنى وان كانت الرجل اليمنى هي اليائسة لم تقطع لانه يؤدى الى  
استيفاء الزائد من الواجب اذ به يتعطل نصف البدن عن منفعة البطش والمشى فيصير في معنى الهالك بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا  
كانت الرجل اليسرى هي اليائسة قطع لانه يمكنه امسالة العصا باليد اليسرى فيحصل بها نوع منفعة وان كانت ناقصة اه (قوله فقطع  
يده اليسرى لا يضمن) أى ولكن يؤدب الجلاد اه كاكى (قوله وقال ايضا في العمد) أى يضمن في العمد أرش اليسار اه كاكى  
(قوله والمراد هو الخطأ) أى المراد بالخطأ الذى فيه الخلاف بيننا وبين زفر الخطأ في الاجتهاد ومعناه أن يقطع اليسرى بعد قول الحاكم اقطع  
عينه عن اجتهاد في أن قطعهما يجزئ عن قطع السرقة نظرا الى اطلاق النص وهو قوله تعالى فاقطعوا أيديهما اه فتح (قوله واليسار لا يجعل  
عقوا) أى فيضمن اه لان الجهل في موضع الاستمرار ليس بعذر وهذا موضع اشعار لان كل أحد عيز بين اليمن واليسار اه كفاية (قوله  
وقيل يجعل عقوا) أى فلا ضمان اه (قوله اذ النص لم يفرق بين الدين) أى لان ظاهر النص بوجوب التسوية بين اليمن واليسار اه  
(قوله الا أنه امتنع للشبهة) أى الثابتة في الآية اه قال السكالك وعند مالك والسافعي يقتصر في العمد كقولنا فيما اذا قطع رجل يده بعد  
الشهادة قبل القضاء في القطع في انتظار التعديل ثم عدلت لا قطع عليه أفوات محله وتقطع يد القاطع قصاصا ويضمن المسروق لو كان أثله  
لان سقوط الضمان باستيفاء القطع حقا لله تعالى ولم يوجد ولذا الواقع يده اليسرى يقتصر له ويسقط عنه قطع اليمنى لما عرف اه قال  
الاتقاني وان حكم عليه بالقطع في السرقة فقطع رجل يده اليمنى من غير أن يؤمر بذلك فلا شئ عليه اه



(قوله ولا يحنف أنه أئلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه) أي وهو اليمنى فأنتم لا تقطع بعد قطع اليسرى ٥ وتنب على قوله ما هو خير منه أي لأن البطش بائني أتم اه (قوله فإن قيل اليمين لم تحصل بقطع اليسرى) أي فلا يصح قولكم أخلف بدل ما أئلف اه (قوله فالتلف ليس من جنس الباقي) لأن منفعة البطش ليست من جنس منفعة المشي اه فتح (قوله في الصحيح) احتراز عما ذكرنا من سيجب في شرحه لمختصر الطحاوي حيث قال هذا كله إذا قطع الحداد من السلطان ولو قطع يساره غيره ففي الممد القصاص وفي الخطا لديه اه فتح (قوله والمراد الخ) تكرار محض اه (قوله فقال هذه عيني) فقطعها لا يضمن وإن كان عالما بأنها يساره بالاتفاق اه فتح (قوله لأنه قطعهه بأمره) ألا ترى أن رجلا لو قال لا أخرق قطع يدي نقطع يده لا ضمان عليه كذا في شرح (٢٣٧) الطحاوي اه (قوله وأما إذا قطعه أحد الخ) قال في شرح الطحاوي

ومن وجب عليه لقطع في السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع عينه فهذا لا يثبت وإنما أن يكون قبل الخصومة أو بعد الخصومة قبل القضاء أو بعد القضاء فإن كان قبل الخصومة فعلى قاطعه القصاص في الممد ولا يرش في الخطا وتقطع رجلاه اليسرى في السرقة وإن كان بعد الخصومة قبل القضاء فكذلك الجواب إلا أنه لا تقطع رجلاه في السرقة لأن قبل خصم كان الواجب في يميني وقد قسمت فيسقط وإن كان بعد القضاء فلا ضمان على القاطع وكان قطعه عن السرقة حتى لا يجب الضمان على السارق فيما شهد من مال السرقة أو هلك في يده اه (قوله ولا فرى بين الشهادة والاقرار) قال الانتقائي ثم لا فرق في ظاهر الرواية عن أصحابنا بين أن تثبت السرقة بالبينة أو

ولا يحنف رحمه الله أنه أئلف وأخلف من جنسه ما هو خير منه كن شهد على غيره يسبح ماله بمثل قيمته ثم رجع فإن قيل اليمين لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة بخلاف المسئلة به فكيف يقال أخلف قلنا اليمين كانت مستحقة لا خلاف بقطع اليسرى سلت فصارت كالخاصة لئله ولا يلزم على هذا لقطع رجلاه اليمنى حيث لا تقطع يده اليمنى ومع هذا يجب على القاطع الضمان لأنه لا يثبت له رجلاه في يمينه فتمنع واليمين فالتلف ليس من جنس الباقي فلم يخلف ما يقوم مقامه وعلى هذه المسئلة التي اعتبر فيها الاختلاف لقطع اليسار غير الحداد لا يضمن في الصحيح إذا كان بعد حكم الحاكم بالقطع لما ذكرنا أنه أخلف ثم في الممد يجب ضمان المال المسروق على السارق عند أي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه لم يقع حدا وسقوط الضمان عنه في ضمن وقوعه حدا وكذا عند مابل أولى وفي الخطا كذلك على الطريقة التي اعتبر فيها الموهي أن القاطع لا يجب عليه الضمان لأنه أئلف وأخلف ولم يقع حدا وعلى الطريقة الأخرى وهي أن القاطع اجتهد وأخطأ في اجتهاده حيث زعم أن لكتاب مطلق عن قيد اليمين يكون قطع اليسار واقعا على الحد لأن المجتهد معذور في الخطا فلا يجب ضمان إذا قطع والضمان لا يجتمع معان والمراد بالخطا هو الخط في الاجتهاد وأما الخطأ في معرفة اليمين من اليسار لا يجعل عفوا وقيل يجعل عفوا أيضا هذا إذا عين له الامام أو الحاكم اليمين بأن قال له اقطع عيني هذا وأما إذا أطلق بان قال له اقطع يده ولم يعين لا يضمن القاطع باتفاق لعدم المخالفة إذ لا بد من إطلاق عليهما وكذا لو أخرج السارق يساره فقال هذه عيني لأنه قطعهه بأمره وهذا إذا كان بأمر الامام وأما إذا قطعه أحد قبل أن يقضى ولم يأمر به فيجب القصاص في الممد والدية في الخطا انفاقا ويسقط القطع عن السارق لأن مقطوع اليد لا يجب عليه القطع حدا كيلا يؤدي إلى المثل ويجب عليه ضمان ما سرق لعدم القطع حدا قال رحمه الله (وطالب المسروق منه شرط القطع) أي طلبه المال المسروق حتى لا يقطع وهو غائب لأن الخصومة شرط لظهورها ولا فرق بين الشهادة والاقرار في ذلك لاحتمال أن يقر له بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع اتفق تلك الشبهة وكذا إذا غاب عند القطع لأن الامضاء في الحدود من القضاء وفي البساقع إذا أقر أنه سرق من فلان الغائب قطع استحضارا ولا ينتظر حضور الغائب ونصديقه وقيل عند مابل ينتظر وعند أبي يوسف لا ينتظر وذكر في النهاية معزى إلى الميسوط أنه لا يعتبر بحضور وكيله عند الاستيفاء لأن الوكيل سئل قائم مقامه وشرط الحد لا يثبت بما هو قائم مقام الغير وقال ابن أبي ليلى لا يشترط حضوره فيه مالا لأن الحد حق الله تعالى فكان من باب الحسبة ككنا وقال الشافعي لا حاجة إلى حضوره في الاقرار دون البينة لأن الشهادة تنبئ على الدعوى دون الاقرار والحجة عليهم ما ينهاه قال رحمه الله (ولو مدعا أو غاصبا

بالاقرار بأن أقر أنه سرق نصا بامن فلان وهو غائب فلا يقطع مالم يحضر المسروق منه وعن أبي يوسف أنه قال قطعه بالاقرار وإن لم يكن المسروق منه حاضرا وبه أخذ الشافعي وما ذكره في البدائع بناء على هذه الرواية اه (قوله وكذا إذا غاب عند القطع) يعني لا يقطع السارق أيضا إذا غاب المسروق منه عند القطع عندنا خلافا للشافعي كما لا يقطع إذا كان غائبا عند الشهادة أو الحكم اه انتقائي (قوله لأن الامضاء في الحدود من القضاء) أي ولهذا تجعل الأسباب الحادثة في الشهر ودكا لا رتداد ولفسق والجنون والعبي والموت بعد القضاء قبل الامضاء كالحادثة قبل القضاء اه (قوله وفي البدائع الخ) هذا خلاف ظاهر الرواية اه (قوله وقال ابن أبي ليلى) قال الانتقائي وقال ابن أبي ليلى يقطع وإن كان المسروق منه غائبا في وقت الشهادة أو الحكم اه (قوله لأن الشهادة تنبئ على الدعوى دون الاقرار) ولنا أن المقر به للمقر ظاهره ما لم يوجد التصديق من المقر ولهذا لو أقر لعقب ثم حضر جازا كان زوال ملكه موقفا إلى التصديق كان أقل أحواله

شبهة واحد يندري ما تشبهه فصار الاقرار كالثبوت حيث لا يثبت القطع اذا ثبت السرقة بالشهود والم يحضر المسروق منه لجواز التأكيد منه فكذلك هنا وكذا لو قال سرقته اولا اعرف صاحبها اه انذاني (قوله في المترو أو صاحب الربا) قال الاتقاني وفسر الصدر الشهيد ولعناني صاحب الربا في شمس الجامع الصغير عن باع عشر دراهم بعشرين وقبض العشرين ثم جاء نسان وسرق العشرين منه يقطع بخصوصته عندنا اه (قوله والقابض (٢٣٨) على سوم الشراء) أي والقابض بعقد فاسد اه اتقاني (قوله لا يملكونها) النون بآية

في حط الشارح اه (قوله) ولنا ان السرقة أي من حرز مستم لا شبهة فيه ه (قوله) وقد نظرت عند القاضي بجهة شرعية أي وهي شهادة رجلين اه (قوله) وسقوط العصمة (جواب اقول زفر لان فيه تقويت الصيانة اه اتقاني (قوله) ولا معتبر بالشبهة جواب سؤال مقدر بان يقال شبهة الاذن من المالك ثابتة فلا يقطع بخصوصة هؤلاء فأجاب به يعني لا اعتبار بشبهة موهم اعتبارها بل الاعتماد لشبهة محققة ألا ترى أنه يقطع بخصوصة رب الردية مع غيبة المودع في ظاهر الرواية أعني رواية الجلب مع الصغير مع ان فيه شبهة موهمه أيضا بان يقول المودع ان حضر كان السارق ضيفا عندى ما ذونا بالدخول في البيت وكذا يقطع بالاقرار مع ان الشبهة متوهمة بالرجوع عن الاقرار فعمل ان الاعتبار للشبهة القائمة الموجودة في الحال لا للشبهة المتوهمة المحتملة الاعتراض اه اتقاني رحمه الله (قوله في طاهر

أو صاحب الربا) أي ولو كان المسروق منه واحدا من هؤلاء يقطع بخصوصته وكذا بخصوصة المستعبر والمستأجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم المشتراء والمرتهن والاب والوصى ومثولي الوقف وكل من له يد حافظة وقال زفر والشافعي رحمه الله لا يقطع الان خصوصة المالك والخلاف بيننا وبين الشافعي مبني على أن هؤلاء في الخصومة في الاسترداد عندنا وعند ليس لهم ذلك عندنا وعن في يدهم لم يحضر المالك لان المصالحب منهم الحفظ دون الخصومة ألا ترى أنهم لا يملكون الخصومة في الدعوى عليهم مع بقاء اليد لاستمرارها فلا أن لا يملكونها مع انقضاء الأولى وأخرى وزفر رحمه الله يقول لهم أن يخاصموها ضرورة استرداد المال في الحفظ الواجب عليه فلا يظهر في حق القاطع وهذا لانهم انما يملكون الخصومة بحكم النيابة والسببية لا تجرى في الحدود لاحتمال أن يقر به اذا حضر على مامر ولهذا لا يقطع باقراره مع غيبة المسروق منه ولا منهم عليهم كون الخصومة لصيانة ولو أظهرناه في حق القاطع لذات الصيانة اذا بالقطع يعني المال غير موصوم ولهذا لا يضمن بالهلاك ولنا أن السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بجهة شرعية بناء على خصوصية معتبرة فيستوفي القطع ولهؤلاء يد محصية وهي مقصودة كالمالك فاذا أثبتت كان لهم أن يخاصموها عن أنفسهم لاستردادها أصالة لانيابة لانه ان كان أمينا لا يمكن من أداء الأمانة الا بهوان كان خمينيا لا يمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا بذلك فكان مخاصم عن نفسه باعتبار حقه ولهذا يستغنى عن إضافة الخصومة الى غيره بأن يقول سرق مني بخلاف الوكيل في هذه المعاني اذا لم يكن له يد ولا يستغنى عن إضافته الى موكله ولا يخاصم باعتبار حقه فاذا كان أصيلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القاطع حاصل في حق الله تعالى بخلاف العصاص وأما الاقرار فمستد كفي البدائع أنه لا ينتظر فيه حضوره استمساها فلنا أن تمنع ولتنسم ففيه شبهة فائدة وهي جواز أن يرد اقراره فتعبر هذه الشبهة عند عدم الدعوى الصحيحة بخلاف خصوصية هؤلاء على ما ذكرنا وسقوط العصمة ضرورة الاستيفاء عندنا لقطع اليد فلا يكون سقوطه مضاعفا الى المودع ولا يكون تضيقا له بل يكون صيانة بأمر الرجوع لان السارق اذا علموا أنه يقطع بخصوصته يمتنعون عنه وبعبكس يجترؤن عليه ألا ترى أن الله تعالى جعل في القصاص حياة بهذا الاعتبار وان كان خوف نفسه قتلا ولا معتبر بالشبهة الموهومة باعتراض المالك بعدها كما اذا حضر المالك وغاب المودع فانه يقطع بخصوصة المالك في ظاهر الرواية وان كانت شبهة الاذن في دخول الحرز ثابتة ويقطع بخصوصة المالك من السرقة من ذكرنا وعن محمد رحمه الله أنه لا يقطع بخصوصة المالك حال غيبة المسروق منه لانه لم يسرق منه فكان أجنيا والظاهر الاول لان خصوصيته صحيحة واقعة عن نفسه لاسترداده الا ان الراهن انما يقطع السارق بخصوصته اذا كانت العين قائمة به بد قضاء دينه لان العين اذا هلكت صار المرتهن مستوفيا لدينه فلا مطالبة بالرهن وكذا قبل قضاء الدين لاحق له في مطالبة العين فلا يقطع بخصوصته قال الراعي عفوريه ينبغي أن يقطع بخصوصة الراهن بعد الهلاك اذا كانت قيمة الرهن أكثر من الدين وكان الفضل يبلع نصا بالان له أن يطالب السارق بعد الهلاك بالفضل كالردية قال رحمه الله (و يقطع بطالب المالك لو سرق منهم) أي لو سرق من المودع والغصب وصاحب الربا وقد

الرواية أراد به رواية الجامع الصغير واحتريه عما نقل في الاجناس عن نوادر ابن جماعة عن محمد ان غاب المستودع وحضر رب الردية ليس له القطع الا بحضوره المستودع ه اتقاني (قوله في السرقة) في عبارة لشارح من بدل في اه (قوله فلا مطالبة للراهن) أي بل للمرتهن اه كما في بعض اه (قوله ينبغي ان يقطع الخ) ذكره بلفظ ينبغي الاتقاني أيضا في شرحه والله الموفق اه (قوله في المترو يقطع بطالب المالك) قال في كفاية البيهقي فان حضر المالك وغاب المودع هل يقطع بخصوصة المالك فيه روايتان اه اتقاني

(قوله معناه إذا قطع سارق بسرقة) أراد بالسرقه العين المسروقة اطلاقاً لا على المصدر على المفعول كما في نسخ الدين ونقل صاحب الاجناس  
عن كتاب سرقة الاصل اذ سرق من السارق رجل ولم تقطع يد السارق الزل فالتقط على السارق الثاني ولو كان قطع يد السارق الاول لم  
يجب القطع على الثاني ثم قال ذكره في الجامع الصغير ثم قال وقال محمد بن نويرة عشتام ان قصت يد السارق الاول لم تقطع يد السارق الثاني  
وان درأت القطع عن الاول لشبهة قطع يد الثاني وفي الاملا عن أبي يوسف مثله الى هنا فظن به وذكروا طحاوي والكوفي فلا يقطع  
السارق من السارق مطلقاً ولم يعتبر القطع الاول والحق التفصيل فان قطع الاول لا يقطع الثاني لان ارتفاع عصبة الخلق كسرقته مال  
غير معصوم وان لم يقطع الاول يقطع بخصوصه الثاني لان الاول بمنزلة الغاصب اه اتقاني (قوله وليس للزول) أي السارق الاول اه  
(قوله ولا يه) أي بعد قطع يده اه اتقاني (قوله الاسترداد) أي من الثاني اه (٢٣٩) اتقاني (قوله ولم يوجد واحد منها) أي

فكيف يكون الاسترداد للمالك أما  
اذا رأى الخادم سرق ثم سرق  
الثاني ولا رواية في الاسترداد  
عن أصحابنا ويصح أن يسترد  
لأن يده مضمون كالفصل  
فيسترد لخصائص من الضمان  
اه اتقاني وكتب ما نصه  
أما أن يده ليست مضمونة  
فلا يشفاء العصبة بالقطع اه  
(قوله في المتزوم من سرقة شيئاً  
ورده) قالوا لها به رمى  
سرق سرقة فقد ردّها على المالك  
قبيل الارتقاء الى الحياكم  
لم يقطع قبل الاتفاقية  
من مسائل الجامع الصغير  
المادة ولم يذكروا خلاف عن  
أصحابنا في ظاهر الرواية  
وروى عن أبي يوسف أنه  
يقطع وقال الفقيه أبو الليث  
في شرح الجامع الصغير  
وهو قول ابن أبي ليلى اذ ارد  
قبل أن يرفع الى القاضي أو  
بعد ما رفع لا يستقط الذم  
ووجهه أن للقطع حق الله  
تعالى فلا يحتاج فيه الى

بناء قال رحمه الله (الطالب المالك أو السارق لسرق من سارق بعد القطع) معناه إذا قطع سارق بسرقة  
فسرق منه بعد القطع لم يكن له ولرب السرقة أن يقطع السارق الثاني لأن المالك غير مضمون بعد القطع  
في حق الاول فلم تنفعه حجة لقطع وهذا لان السرقة انما تجب بالقطع اذا كانت من المالك أو  
الأمين أو الضمين ولم يوجد شيء من ذلك هنا اذا سارق الاول ليس بمالك ولا أمين ولا ضمين فلا يقطع بخلاف  
ما اذا سرق قبل أن يقطع يده حيث يكون له ولرب السرقة القطع على ما بينا في الغاصب وشيخه وليس للزول  
ولا يه الاسترداد في رواية لأن يده ليست بصحيفة ذهبي تصح بالمالك أو الأمانة أو الضمان ولم يوجد واحد منها  
وفي رواية له ذلك لبرده على المالك اذ الرد عليه واجب عليه ولا يمكن الاية قال رحمه الله (ومن سرق شيئاً  
ورده قبل الخصومة الى مالكه) ومالكه بعد القضاء أو ادعى انه ملكه أو نقصت قيمته من الغاصب لم يقطع  
أما اذا ردّه السارق قبل الخصومة الى مالكه فلا ان الخصومة شرط لظهور السرقة وهذا لان القطع وار  
كان حق الله تعالى لكن ثبوته في ضمن حق العبد في المسروقة ولهذا التوشه شاهدان على رجل بالسرقة  
والمشهود له يتكر السرقة لا يقطع السارق وحق المسروق منه هنا لم يثبت لان ثبوته باليمين بناء على خصومة  
صحيفة ولم توجد فلا يثبت القطع وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يقطع اعتباراً بما داردها بعد المراجعة فلما  
بعد الترافع وجدت الخصومة وانتهت بالرد والشيء بانتهائه لا يبطل بل يفتقر روية كما قد تكون موجودة  
حكماً وتقريراً وهذا ظاهر فيما اذا رد بعد القضاء بالقطع وكذا اذا ردتها بعد ما شهد المشهود قبل القضاء  
استحساناً لان السرقة قد ظهرت عند القاضي بما هو حجة بناء على خصومة معتبر ولو ردّها على يده أو ذى  
رحمه ان لم يكن في عيال المسروق منه يقطع لعدم الوصول اليه حقيقة وحكموا بهذا ضمن لمودع والمستعير  
بالدفع اليهم وان كانوا في عياله فهو كرده الى المسروق منه فلا يقطع ان كان قبل المراجعة ولرب ود الوصول  
اليه قبل الخصومة ولهذا لورد المودع والمستعير عليه لا يضمن والوكيل ببعض الدين اذا وكل من في  
عياله فقبض بغير إذن بقبضه وكذا لورد على امرأته أو أجنبي مسمومة أو مشاهرة أو عبده ولو ردّه  
الى والده أو جده أو ولدته أو جدته أو ابس في عياله لا يقطع لان اهؤلاء شبهة المالك فيثبت به شبهة الرد وشبهة  
الرد كارد ولو دفع الى عيال عياله لا يقطع لانه شبهة لشبهة وهي غير معتبرة ولو دفع الى مكاتبه لا يقطع لانه  
عبده ولو سرق من مكاتبه وردّه على مولاه لا يقطع لان ماله له ربة ولو سرق من العيال ورد الى من يرلهم  
لا يقطع لان يده عليهم فوق أيديهم في ماله وأما اذا سلك السارق بعد القضاء بالقطع فلا ان لا قضاء من  
القضاء في الحدود وقد اعترض ما يوجب فقد شرطه وهو انقطاع الخصومة فيمتنع الامضاء كما يمتنع القضاء

الخصومة قياساً على حد الزنا وقياساً على ما به المرفعة وهذا هو لسياس ووجه الاستحسان أن حق الله تعالى يثبت في ضمن حد العبد  
وحق العبد لا يثبت بدون الخصومة وقد ارتفعت الخصومة برده المسروق الى المالك فلما لم يثبت حق العبد لم يثبت ما في ضمنه بخلاف ما اذا  
رد بعد المراجعة لانه فعل ما يفعله الحاكم لان الحاكم يقطع ويرد المال الى مالكه ان كان قائم ولا يكون فائتة في رد السارق فلا يستقط  
القطع قياساً واستحساناً اه (قوله وأدعى انه ملكه) أي وان لم يقيم يمينه اه (قوله ولو ردّه الى والده الخ) أما المودع ضمن بالرد الى  
هؤلاء والغاصب لا يبرأ اه اتقاني (قوله ولو دفع الى مكاتبه لا يقطع) أي استحساناً وان لم يكن في عياله لان للولي حق اه اتقاني  
(قوله فلا ان الامضاء في الحدود) أي فالمالك الحادث في هذه الحالة كذا الحادث قبل القضاء لان القاضي لما لم يرض صاركاته لم  
يقض فلا يستوفي القطع كما قبل القضاء وهذا لان القاضي لا يخرج عن هذه القضاء في باب الحدود وجمعه ردّه قوله قضيت بل بالاستيفاء جلد

أورجاء أو قطعاً فلا جرم كان الامضاء من القضاء بخلاف حقوق العباد فان ثمة بمجرد قوله قضيت يخرج عن عهدة القضاء ولان السارق لو قطع بعد الملك قطع في ملك نفسه اه قال في الهداية واذا قضى رجل على رجل بالقطع في سرقة فهو حيت لم يقطع قال الاتقاني قال في الهداية معناه اذا سلمت يعني الى السارق وانما سفسر لان الهبة اذا لم تصل بالتسليم والعوض لا يثبت للمالك وهذه من خواص الجامع الصغير وصورتها فيه محمد عن يعقوب عن أبي حنيفة في رجل سرق سرقة ف قضى القاضي بالقطع ثم وهب رب السرقة السرقة الى السارق قال يدرا عنه القطع قال الامام علاء الدين (٣٣٠) العالم في طريقة الخلاف قال علماؤنا رضي الله عنهم السارق اذا ملك المسروق

بعد القضاء قبل الاستيفاء بالهبة وغيرها من اسباب الملك لا يجوز استيفاء القطع وقال زفر والشافعي يجوز وأجمعوا على أنه لو ملكه قبل الخصومة لا يجوز استيفاء القطع ولو ملكه بعد الخصومة قبل القضاء عندنا لا يجوز وللشافعي فيه قولان الى هنا افعله اه (قوله معناه الخ) وانما سفسر به ليخرج ما اذا أقر بالسرقة ثم رجع فقال لم أسرق بل هو ملكي فانه لا يقطع بالاجماع ولكن يلزمه المال اه فتح (قوله فان المقر اذا رجع رجع) أي باجماع اه فتح (قوله وان كان لا يجوز عنه سارق) أي على أنه مخرج فان من يعلم هذا من السارق أفضل من القليل كالفقهاء وهم لا يسرقون اه فتح (قوله كما في النقصان في العين) أي فانه اذا كانت ذات العين ناقصة وقت الاستيفاء والباقي منها لا يساوي عشرة يقطع بالاتفاق اه فتح (قوله فكل النصاب عينا ودينا)

كغير اوصاف اليهود بالهبة والخرس والرذة والفسق في هذه الحالة بخلاف رد ما الى المالك لانه يؤكد الخصومة قيمتها الحصول مقصودها تبقى تقدير او اما التملك فيضاد مقصودها اذ لا يخصم أحد لملك وانما يخصم ليس بتردية قطعها وعن أبي يوسف أنه يقطع وهو قول زفر والشافعي لان السرقة وقعت موجبة للقطع لاستجماع شرائطها وقد ظهرت عند القاضي بدليلها ولا أثر لعارض في إبطال الخلل في الظهور أو الوجوب لان الهبة ونحوها من أسباب الملك فوجب ملكها نافية لا يمتنع به الاستيفاء كالرد على المالك ونحن بينا الوجه والفرق بينهما فلا نعيده فان قيل اذا تزوج عن زنيهم ايجدوا فلا أن العارض كالمعدم المأخذ قلنا بعد التسليم الخ لاعتبار ما استوفى من منافع البضع وهو متلاش والقطع باعتبار العين وهو باق وأما اذا ادعى السارق أن العين السرقة ملكه فمعناه عدم ما شهد الشاهدان بالسرقة عليه وقال الشافعي رحمه الله لا يقطع عنه الحد بمجرد الدعوى ما لم تقم بينة لانه لا يجوز عنه سارق فيؤدي الى سد باب الحد ولنا أن الشبهة دائمة وتحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولا يعتبر بما قال فان المقر اذا رجع رجع وان كان لا يجوز عنه سارق وأما اذا انقضت قيمة العين المسروقة عن النصاب فالمراد به النقصان من حيث السرقة بعد القضاء قبل القطع لامن حيث نقصان العين بأن كانت قيمته يوم سرق عشرة دراهم ويوم القطع أقل فانه لا يقطع وعن محمد رحمه الله أنه يقطع وهو قول زفر والشافعي لان النصاب ثم عند الأخذ وهو الاعتبار فنقصانه بعد ذلك لا يوجب خلافاً في النقصان في العين ولنا أن النصاب لما كان شرطاً لشرط قيامه عند الامضاء على ما بينا من قبل بخلاف نقصان القيمة لنقصان العين لان العين مضمونة على السارق فكل النصاب عينا ودينا ونقصان السرقة ليس بمضمون على السارق لانه يكون بفقد الرغبات ومثله لا يكون مضموفاً على أحد قال رحمه الله (ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) أي لو أقر رجلان بسرقة ثم قال أحدهما المسروق مالي لم يقطع واحدهما ما سواه ادعى قبل القضاء أو بعده قبل الامضاء لان السرقة ثبتت على الشركة وبطل الحد عن أحدهما برجوعه لانه أنكر السرقة بعد الإقرار بها فكان رجوعاً في حقه وأورث شبهة في حق الآخر لا اتحاد السرقة بخلاف ما لو قال سرقنا أنا وفلان كذا وفلان ينكر حيث يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه وفيه خلاف أبي يوسف هو يقول انه أقر بفعل مشترك فلا يثبت غير مشترك وقد بطلت الشركة فلا يثبت ولهما ان الشركة لما لم تثبت باتكار الآخر صار فعله كالمعدم وعدم فعله لا يخل بالوجود منه كقوله قتلنا أنا وفلان فلانا وقال الآخر ما قتلنا بقاد المقر وحده وكقوله زني أنا وفلان بفلان وكذبه الآخر حد المقر وحده قال رحمه الله (ولو سرقا وغاب أحدهما وشهد على سرقتهما قطع الآخر) أي الحاضر وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولاً يقول لا يجب عليه القطع لان الغائب رعا يدعي الشبهة عند حضوره ثم رجع وقال يقطع لان سرقة الحاضر تثبت بالحجة فلا يعتبر الموهوم لانه لو حضر وادعى كان شبهة واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا يعتبر قال رحمه الله (ولو أقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق منه) وهذا على إطلاقه قول أبي

أي وصار كالمالك كان السارق استبدكه كاه فانه يقطع به لقيامه انذاك ثم يسقط ضمانه اه كمال (قوله أي الحاضر) ثم اذا جاء حنيفة الغائب لم يقطع بالشهادة الاولى حتى تعاد تلك البيعة أو غيرها فحينئذ يقطع لان تلك البيعة في حق الغائب غير معتبرة لانها قامت بغير خصم اذ الحاضر لا ينتصب خصماً عنه إيمان النسيابة لا تجري في الخصومة في الحدود ولانه ليس من ضرورة ثبوت السرقة على الحاضر ثبوتها على الغائب كذا في المبسوط اه كاكى (قوله ثم رجع وقال يقطع) أي وهو قوله سماه قول الأئمة الثلاثة اه فتح وكذا اذا أقر بالسرقة مع فلان الغائب لا يقطع في قوله الاول ويقطع في قوله الآخر وهو قول باقي الأئمة اه فتح (قوله في المتن ولو أقر عبد بسرقة قطع الخ) قال

الكامل حاصل وجوه هذه المسئلة أربعة لأن العبد المقر بالسرقة إما ما ذون له أو محجور عليه وفي كل منهما إيمان بقر سرقة مستهلكة أو قائمة فالماذون له إذا أقر بسرقة هالككة يقطع عند الثلاثة ولا ضمن مع القطع وقال زفر لا يقطع ولكن ضمن المال وإن أقر بسرقة قائمة قطع عند الثلاثة وهذا قول المصنف ولو كان ماذونا قطع في الوجهين ويرد المال للمقر له سواء صدقه المولى أو كذبه وقال زفر لا يقطع ولكن يرد المال وإن كان العبد محجورا فإن أقر بسرقة هالككة قطعت يده عنده لثلاثة (٣٣١) وقال زفر لا يقطع وإن أقر بسرقة قائمة

فقال زفر لا يقطع فظهر أن قول زفر لا يقطع في شيء وهو ما ذكره المصنف بقوله وقال زفر لا يقطع في الوجوه كلها أي فيما إذا كان العبد محجورا والقرار به الهالككة أو قائمة أو ماذونا ولا قرار به الهالككة أو قائمة واختلف علماءنا الثلاثة في هذه أعني في اقرار المحجور بقائمة في يده فقال أبو حنيفة يقطع وترتكن أقره بسرقة ما منه وتدل أبو يوسف يقطع والسرقة لمولاه وقال محمد لا يقطع والسرقة لمولاه ويضمن مثله أو قيمته بعد العتاق للمقر له اه فتح (قوله فعند أبي يوسف يقطع) قال الكمال ومعنى المسئلة إذا أكتبه المولى في اقراره وقال المال مالى أما إذا صدقه فلا إشكال في القطع ورد المال لأقره اتفاقا هذا كله إذا كان العبد كبيرا وقت اقراره فإن كان صغيرا فلا قطع عليه أصل وهو ظاهر غير أنه إن كان ماذونا يرد المال إلى المورق منه إن كان قائما وإن كان هالككة يضمن وإن كان محجورا فإن صدقه المولى يرد المال إلى

حنيفة رحمه الله وقوله وترد السرقة يعني إذا كانت قائمة وإن كانت هالككة لا يضمن على ما يجي من قريب وقال أبو يوسف ومحمد إن كان العبد ماذونا له أو مكاتباً وكان المال المورق مستهلكا فكأن قال أبو حنيفة رحمه الله وإن كان محجورا عليه والمال قائم في يده فعند أبي يوسف يقطع والمال للمولى وإن كان يصدق المولى في دفعه إلى المورق منه وقال محمد لا يقطع والمال للمولى لأن يصدق له المولى وقال زفر رحمه الله لا يقطع في الوجوه كلها أو المال للمولى إلا أن يكون ماذونا له في التجارة فيصح اقراره في المال أو يصدق له المولى لأن اقراره بالقطع يضر به المولى فلا يقبل قراره عليه فلنا صحة اقراره من حيث إنه أدى ثم يتعدى إلى المسألة في ضمنه فيصح إذ لا تهمه فيه ألا ترى إلى قوله يقبل في هذا رمضان لعدم ائتمه وكذا لو أقر المأذون له في التجارة بالدين أو أقر الخراج بالدين يقبل لعدم ائتمه فكذا هذا ولمحمد أن اقرار المحجور عليه في المال باطل والله لا يصح اقراره بالعصب وما في يده للمولى فلا يقطع به بخلاف المستهلك يحققه أن المال أصل فيه والقطع تابع حتى تسمع الخصومة فيه بدون القطع وينتبت المال بدون القطع كذا أشهد رجل واحرأنا أن أقر ثم رجعت دون عكسه فإذا بطل في حق الأصل بطل في التبعية بخلاف المأذون له لأن قراره بما في يده من المال صحيح فيصح في حق القطع تبعا وبخلاف اقراره بالمستهلك لأن ملك المولى لم يظهر فيه ليرد ولا ييوسف أنه أقر على نفسه بالقطع فيصح وعلى المولى بالمال لأن ما في يد العبد مولاه فلا يصح والقطع فني يجب بدون المال كذا قال الثوب الذي مع عمر وسرقته من زيد فله يقطع ولا يصدق اقراره في حق الثوب وكذا لو أقر بسرقة مال مستهلك ولا يي حنيفة رحمه الله أن اقراره بالقطع قد صح منه لكونه آدميا وصحته عدم التهمة فيصح بالمال بناء عليه لأن اقراره يلا في حالة البقاء والمال فيها تابع لقطع حتى تسقط عصمة المال باعتبار القطع ويستوفى القطع بعد هلاك المال بخلاف مسألة الحر لأن القطع يجب بالسرقة من المودع ولا يقطع العبد بمولاه أبدا فخصص هذا الخلاف راجع إلى أن المال أصل أو لا يقطع أو كلاهما فعند أبي حنيفة رحمه الله القطع هو الأصل والمال تبع وعند محمد المال هو الأصل فلا ينتب القطع بدونه وعند أبي يوسف كلاهما أصل وحكي الطحاوي أن الأقاليل الثلاثة مروي عن أبي حنيفة فقوله الأول أخذ به محمد والثاني أخذ به أبو يوسف وهي نظير أقواله في الجملان فعند من مناقبه رضى الله عنهم أجمعين قال رحمه الله (ولا يجتمع قطع وضمان وترتكبا في لو قائما) معناه إذا قطع السارق وكانت السرقة قائمة في يده ترد على صاحب القيام ملكه فيها وإن كانت هالككة لا يضمن السارق وإن استهلكها فكذلك في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله وهو المشهور وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله يضمن وعن ابن سماعة عن محمد أنه يقتل بأداء اقيمة لأنه أنلف مالا محظورا بغير حق ولا يحكم به لأنه يؤدي إلى إيجاب ما ينافي التمتع وكذلك في قاطع الطريق إذا أخذ مالا أو قتل نفسا يقتل بأداء الضمان والدية وكذا الباغي لأن له بعبدا تعدد وتعدد الخواكم لعارض فلا يعتبر في حق الفتوى وفي الكافي هذا إذا كان بعد القطع وإن كان قبل القطع فإن قال المالك أنا ضمنه لم يقطع عندنا وإن قال أنا أخشار القطع يقطع ولا يضمن وقال مالك إن كان السارق

المورق منه إن كان قائما ولا ضمان عليه إن كان هالككة ولا يضمن له العتق اه (قوله وقال زفر لا يقطع في الوجوه كلها) أي فيما إذا كان العبد محجورا أو ماذونا والمال قائم أو هالككة كذا في (قوله بخلاف المستهلك) أي حيث يقطع فيه عنده وعندهما اه (قوله وهو المشهور) أي ويشهده الحديث الذي يأتي لا عزم على سارق بعد ما قطع عينه فإنه لم يفصل بين الهلاك والاستهلاك والله الموفق اه (قوله وفي الكافي هذا) أي عدم وجوب الضمان اه (قوله لم يقطع) سيأتي عند قوله ولو شق ما سرق الخ أنه إن اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع بالاتفاق لأنه ملكه مستند إلى وقت الأخذ فصار كما إذا ملكه بالهبة بل أولى لاستناده واقتضاه الهبة اه وكتب ما نصه قال

أصحاب مال يضمن والا فلا نظر للجانبين قلنا المضمون لا يختلف بين أن يكون موسراً أو معسراً وإنما يؤثر الأعراس في التأخير لا غير وقال الشافعي يضمن سرقة مالك أو استماله أن القطع والضمان لا يجتمعان عندنا كالحدم مع العقر وعنده يجتمعان لأنهما أحقان باختلافهما لاو مستحقاً وسبب الان محل لقطع اليد ومستحقه هراثة تعالى وسببه الجناية على حق الله تعالى وهو ترك الانتماء عما نهي عنه ومحل الضمان الذمة ومستحقه لمسروق منه وسببه اثبات اليد على مال الغير على وجه العبد وان فوجوب أحدهما لا يمنع وجوب الآخر كالدية مع تكفيره في القتل خطأ وكقيمة مع الجزاء في قتل صيد مملوك في الحرم وكإيجاب لقيمة مع الخد في شرب خمر الذمى وإنما ما روى عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال لا غرم على سارق بعد ما قطعت عينه ولا نلوضمناه يفتق وجوب القطع لما عرف أن ضمن العبد وان وجب ملك المضمون من وقت الأخذ ضرورة أن لا يجتمع أبدان في ملك شخص واحد فيسبب أنهما وردت على ملكه وأن القطع كان بغير حق لأنه لا يقطع على أحد مال نفسه فكان يقول بباطل ولا لأن لقطع خالص حق الله تعالى فلا يجب إلا بجناية واقعة على حقه خاصاً بالاشبهة وذلك بأن يكون موصوفاً لله تعالى ليس للعبد فيه حق كالخمر والميتة فلا يضمن ولو بقي له حق لكان مما حاله حراما لغيره وهو لحق مالكه فكان حراماً من وجه دون وجه فيسقط الحد لاشبهة فيصير حراماً حقاً للشرع فقط كالزنا لا يضمن إلا أن هذه العصمة وهي كونه موصوفاً لله تعالى لا يظهر في حق شخص آخر حتى يضمنه بالانكشاف لعدم الضرورة في حقه وكذا في حق سارق النسبة إلى الاستهلاك لأنه فعل آخر غير السرقة فلا ضرورة إليه في حقه وكذا الشبهة الدارئة للعهد تعتبر قيمها هو السبب وهو السرقة دون غيره فلا يصير ناجعاً له معصوماً حتى العبد بالنسبة إلى الاستهلاك إذا يؤدي إلى انتفاء القطع باعتباره ما لا في حقه كإحقاق الإحقاق ووجه المشهور أن الاستهلاك إتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه بمعنى أن يلو كان معصوماً لحق العبد في حق الاستهلاك لأدى إلى سقوط القطع وكذا ظهر سقوط العصمة في حق الضمان حتى لا يجب عليه ضمانه لأنه لو لم يسقط في حقه يلزم أن يجب مال معصوم يتأمله مال غير معصوم ولا متقوم فانتفى الضمان لاستفاء المأثلة كما لا يجب باستهلاك المنافع لهذا المعنى ولا نسلم أن هناك سببين بل هو سبب واحد وهو سرقة مال متقوم لصيانة أموال الناس لا غير فلا يجب حقان مختلفان بسبب واحد كالقصاص مع الدية بخلاف ما استشهد به لأن هناك سببين مختلفين لأن ما يجب من الجزاء أحق الله تعالى لا تعلق له بكون المحل معصوماً مملوكاً لا ترى أنه لو قتل صيداً غير مملوك أو صيد نفسه أو شرب خمر نفسه أو قتل عبد نفسه تجب هذه الأجرية حق الله تعالى وحق العبد فيه متعلق بالمحل بدلالة أنه فعند الموجب لتعدد السبب فافتراقاً فإن قيل متى انتقلت العصمة حق الله تعالى إن قتل قبل السرقة ففيه سبق الحكم على السبب وإن قلتم بعد سرقة فهذا غير مفيد لأن السبب صادف محلاً محترماً حقاً للمالك وإن قلتم مع السرقة فهو باطل أيضاً لأن السرقة وقت الوجود ليست بوجوده فكيف يوجد حكمها قلنا انتقلت العصمة قبيل السرقة متصلاً بالسرقة لتنعقد السرقة موجبة للقطع ويجوز سبق الحكم على السبب إذا كان ذلك الحكم شرط صحة ذلك السبب كما في قوله أعتق عبدك عني ألف درهم فقال أعتقت يشهد الملك مقتضى العتق سابقاً عليه ضرورة صحة العتق عنه فكذلك هذا فإن قيل إذا انتقلت العصمة ولم يبق حق المالك فكيف يشترط خضوعه قلنا ما شرط المالك إذا نهى بل لاظهار السرقة وليكن الامام من القطع حتى لو وجدت الخصومة من غير مالك اكتفى به على ما مر قال رحمه الله (ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً) يعني لو سرقت سرقات فقطع في إحداها فهو الجميع ولا يضمن شيئاً وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يضمن كلها إلا في التي قطع لها ولو حضر واجبها وقطعت يده بخصومتهم لا يضمن شيئاً بالاتفاق له ما في الخلافية أن المقتطع للضمان القطع وهو حصل

الكل لأنه يضمن رجوعه عن دعوى السرقة إلى دعوى المراه (قوله) وإنما يؤثر الأعراس في التأخير لا غير قال الكل أن لا خلاف أن كان باقياً أنه رد على المالك وكذا وباعه أو وهبه يؤخذ من المشتري والموصوب له

هـ

(قوله لاخذوها كما يأخذوه) أي فلو وجب الضمان عليه لاجتماع قطع وضمان اه كافي (قوله وله أن الواجب الخ) قال في الكافي وله أن القطع وجب عن السرقات كلها فيبطل ضمان كلها كقولنا وجب ضمان كل واحد من السرقات لا بد من ذلك لعدم رجحان البعض عن البعض وكل السرقات ثابتة في علم الله تعالى والله مع يستوفي قوله ولا يجب السرقات لا يقطع وحدتنا داخل فيقع عن الكل في علمه تعالى إلا أن القاضي لا علم له بسائر السرقات فظن أن القطع براءة لواحدة فإذا ثبت الباقي في السرقات بالبينات بان له أن لا يقطع براءة الكل والخصوصية شرط لظهورها عند القاضي لا توجبها فإذا خاصم الواحد ثبت وضع التكاليف للقاضي بالقطع والمستوفي يصلح للكل والكل واجب في الحقيقة فيقع عن الكل لعود نفعه إلى الكل اه (قوله فانه يقطع) أي وإن كان لا يساوي عشرة دراهم بعد لم يقطع اتفاقا اه كافي (قوله وكذا إذا كان الخرق فاحشا) قال في الكافي فإن قيل قد أوجبتم مع القطع ضمان النقصان وهو لا يجب معان قلنا نعم لا يجب معان كيد لا يؤذي إلى الجمع بين أجراء الفعل وبطل المحل في جنسية واحدة (٣٣٣) وهذا لا يؤذي إذا قطع يجب بأسرقة

و ضمان النقصان بالخرق ونزاع ليس من السرقة في شيء اه (قوله ولا يمنع هذا التضمن) هذا جواب عن سؤال معدود تدوير السؤال أن يقال كيف جمع أبو حنيفة ومحمد بن الساطع وضمان المشرق وقد تقدم من أصل أصحابنا أن لا يقطع وأما أن لا يمنع فإجاب عن ذلك بأن ما فات من الشيء صارها كما قبل أن يخرج فالسطة لم يقع له فلا ينفي الضمان ولا يمنع القطع اه قال أبو حنيفة رحمه الله واستشكل على هذا الجواب الاستهلال على الماهر الرواية فالدفع غير السرقة مع أنه لا يجب بد الضمان لأن عصمة الممسروق تسقط بالقطع فكذلك هنا عصمة الممسروق تسقط بالقطع فينبغي أن

الخاصة لانه لا يستوفي الا بخصوصيته واثباته عند القاضي ولم يوجد ذلك من غيره فيقطع له خاصة ان ليس بنائب عنهم فبقيت أم وأهم معصومة على حالها ولهذا الوجه وأودعوا السرقة لم يأخذوها حتى يقيموا البيعة على السرقة ولو كانت خصوصيته للكل لاخذوها كما يأخذوه وله أن الواجب بالكل قطع واحدة قال الله تعالى لأن مبنى الحد ود على التدخل والخصوصية شرط لظهورها عند القاضي وعنده من له الحق ليعلم له لوجب القطع أهو بالجناية وصاحب الحق هو الله تعالى وهو لا يخفى عليه خافية فلا حاجة إلى القضاء بل إلى الاستيفاء فإذا استوفى كان للكل لعود نفعه إلى كل بخلاف المال لانه حق العبد فشرط الخصوصية منه ولأن القطع متحد فيكون القضاء به للكل بخلاف الأموال فإن قيل الخصوصية شرط ليس بصير الخصم بأذن للمال ولهذا الاختيار التضمن لا يقطع ولا يصح البذل من واحد عن الكل قلنا بذل المال بسقوط عصمته أمر شرعي ثبت بأعلى استيفاء القطع لا باختيار ليعبد ألا ترى أنه يستوفيه الخ كم يخصومة من لا يملك البذل كالأب والوصي والمكاتب والعبد المأذون له وعلى هذا الخلاف إذا سرق من واحد نصبا مرارا ثم قطع لأجل نصاب واحد قال رحمه الله (ولو شق ما سرق في الدار ثم أخرجه فقطع) وذلك مثل أن يسرق ثوبا وشقة نصفين قبل أن يخرج من الدار ثم أخرجه وقيمته عشرة دراهم بعد الشق فانه يقطع وقال أبو يوسف لا يقطع لانه أحدث فيه سبب الملك وهو الخرق فاحش فانه يوجب القيمة فملاك المضمون فصار كالمشتري إذا سرق مبيع فيه خيار لم يقع ثم فسخ البيع ولهما أن الشق ليس بسبب موضوع للملك شرعا وإنما هو سبب للضمان وانما ثبت الملك ضرورة إذا الضمان كيلا يجتمع البذلان في ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كالأخذ نفسه وكذا إذا سرق البائع معيبا بعبه بخلاف ما استشهد به لأن البيع مبرور ع لافادة الملك وهذا الخلاف فيما إذا اختار تضمين النقصان وأخذ الثوب وان اختار تضمين القيمة وترك الثوب عليه لا يقطع بالاتفاق لانه ملكه مستند إلى وقت الاختصاص كما إذا ملكه بالبيعة بل أولى لاستناده واقتضاه القيمة وهذا إذا كان النقصان فاحشا وإن كان يسيرا قطع بالأجر لا بد من سبب الملك عدم اختيار تضمين كل القيمة وترك الثوب عليه ثم يضمن النقصان مع القطع ها وكذا إذا كان الخرق فاحشا واختار أخذ الثوب وتضمن النقصان ولا يمنع هذا التضمن بالقطع لأن ضمان النقصان وجب بالخلاف ما فات قبل

(٣٠ - زيلعي ثالث) لا يجب ضمان النقصان وعن هذا قال في افواه الخبازية وفي الصحيح لا يضمن النقصان كيلا يمنع القطع مع الضمان ولانه لو ضمن النقصان يملك ما ضمنه فيكون هذا كثوب مشترك بينهما فلا يجب القطع لكنه يجب بالإجماع فلا يضمن النقصان والحق ما ذكر في عامة الكتب الامهات أنه يقطع ويضمن النقصان والنقص بالاستهلال غير وارد لأن الاستهلال هنا بعد السرقة بان سرور واستهلاك الممسروق وما نحن فيه ما إذا نقص قبل تمام السرقة فإن وجوب قيمة ما نقص ثابت قبل السرقة ثم إذا أخرجه من الخرق كان الممسروق هو الناقص فاقطع حينئذ ذلك الممسروق الناقص ولم يضمنه ياء ألا ترى في قول الامام غفر الله له قاضيخان فان كان الخرق يسيرا يقطع ويضمن النقصان أما القطع فلانه أخرج نصبا كاملا من الخرق على وجه السرقة وأما ضمان النقصان فلو جرد سبه وهو العيب الذي وجد قبل الانخراج الذي بدتم السرقة ووجب ضمان النقصان لا يمنع القطع لأن ضمان النقصان وجب بالتلاف ما فات قبل الانخراج والقطع بالخراج الباقي فلا يمنع كقولنا أخذ ثوبين وأحرق أحدهما في البيت وأخرج الآخر وقيمته نصاب وأما قول الباحث يملك ما ضمنه فيكون كثوب مشترك الخ فغلط لأن عند السرقة وهو الانخراج ما كان له ملك في الخرج فان الجزء الذي ملكه



بالضمان هو ما كان قبل السرقة وقد هلك قبلها وحين وردت السرقة وردت على ما ليس فيه ذلك الجزاء المملوك له اه (قوله لا يقطع)  
 أي وان كانت قيمته من ذبحة عشر دراهم اه (قوله ولا يقطع فيه) أي لكنه يملك قيمته المسروقة منه اه فتح (قوله وهذا عند أي  
 حنيفة) وبه قالت الثلاثة اه فتح (قوله وقاد لا يسيل للمسروق منه عليها) أي وهل يقطع عندهما مذ كرقريا اه (قوله في أن الغاصب)  
 أي إذا غصب فقرة فضة فضررهم ادراهم اه (قوله وعندهما يملك التقويمها) وجه قوله ما أن هذه الصنعة مبدلة للعين كالصنعة في الصفر  
 والحديدان غصب حديد أو صفر فجعله سبيقا أو نية وكذا الاسم كان تبرا ذهباً فضة صار دراهم ذنانير وله أن هذه الصنعة في الذهب  
 والفضة ولو توثقت وبذلك الاسم لم يعتبر (٢٣٤) موجوده شرعا دليل أنه لم يتغير بها حكم الربا حتى لا يجوز بيع نية وزنها عشرة

الخراج وانقطع بالخراج الباقي فلا يمنع كالأخذ قوتين فأحرق أحدهما في البيت وأخرج الآخر وقيته  
 نصب وذ كراخبازي أن الصحيح أنه لا يضمن النقصان لأنه ضمان هذا الثوب فيكون كأنه ملك ماضين  
 فيكون مشتركا بينهما فيمنع في القطع وتكلموا في الفرق بين الفاحش والبسيط فيقول أن أوجب الخرق  
 نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو فاحش وما دونه بسيط وقيل ما لا يصلح الباقي الثوب ما فقه وفاحش والبسيط  
 ما يصلح وقيل ما يفتقر بنصف القيمة فاحش وما دونه بسيط وما فوقه استهلاك لأن لا أكثر حكم الشكل  
 والصحيح أن الفاحش ما يقرب به به من العين وبعض المنفعة والبسيط ما لا يقرب به من العين من المنفعة بل يتعيب  
 به فقط وهذا الخيار ثبت ما لم يكن انلافا وإذا كان انلافا فله تضمين جميع القيمة من غير خيار وذلك  
 لسارق الثوب ولا يقطع وحده الانلافا أن ينقص أكثر من نصف القيمة قال رحمه الله (ولو سرق شاة  
 فذبحها وأخرجها لا) أي لا يقطع لأن السرقة تمت على اللحم ولا يقطع فيه قال رحمه الله (ولو وضع المسروق  
 دراهم أو ذنانير قطع وردها) أي لو سرق ذهبا أو فضة قدر ما يجب فيه القطع فصنعه دراهم أو ذنانير قطع  
 ورذا الدراهم والذنانير في المسروق منه وهذا عند أي حنيفة رحمه الله وقال لا يسيل للمسروق منه عليها  
 وأصل هذا الخلاف في الغصب في أن الغاصب هل يملك الدراهم والذنانير بهذه الصنعة أم لا بناء على أنها  
 متقومة أم لا فعنده لا يملك لأنها لا تقوّم وعندهما يملك لتقويمها ثم وجوب القطع عنده لا يشك لأنه لم  
 يملكها على قوله وقيل على قوله ما لا يجب القطع لأنه ملكه قبل القطع وقيل يجب لأنه صار بالصنعة  
 شيئا آخر فلم يملك عنه وعلى هذا الخلاف إذا اتخذ حليا أو نية قال رحمه الله (ولو صبغه أجزأه من القطع  
 لا يرتد ولا يضمن) أي لو سرق ثوبا صبغه أجزأه من القطع لا يجب عليه ردّه ولا ضمانه وهكذا ذكره في المحيط  
 والكافي ولفظ صاحب الهداية وإن سرق ثوبا فقطع فصبغه أجزأه من الثوب ولا يضمن بتأخير  
 الصبغ عن القطع ولفظ محمد رحمه الله سرق الثوب فقطع يده وقد صبغ الثوب أجزأه من دليل على أنه  
 لا فرق بين أن يصبغه قبل القطع أو بعده وهذا عند أي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله وقال محمد يؤخذ  
 منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لأن عين ماله قائم من كل وجه وهو أصل والصبغ تبع فكان اعتبار  
 الأصل أولى كافي الغصب وله ما أن يصبغ السارق في الثوب قائم صورته ومعنى وحق صاحب الثوب قائم  
 صورة لأمعنى حتى إذا هلك عنده أو استهلكه لا يجب عليه الضمان فكان حق السارق أحق بالترجيح  
 كالموجود له إذا صبغه انقطع حق المالك لما بخلاف الغصب لأن حق كل واحد منهما قائم من كل وجه  
 فربما جازب الأصل دون التبعية فان قيل إذا انقطع حق المالك وجب أن يملك السارق من حين سرق  
 فمتنع لقطع فانه يجب القطع باعتبار الثوب الأبيض وهو لم يملكه أبيض بوجه ما فصار كالسارق خبطة

فضة بأحد عشر فضة وقيل به  
 فكانت العين كما كانت حكما  
 فيقطع وتؤخذ للمالك على  
 أن الاسم باق وهو سيم الفضة  
 والذهب وأما حديث اسم  
 خرج مع ذلك الاسم اه كمال  
 (قوله لأنه ملكه قبل القطع)  
 أي بما حدث من الصنعة  
 قبل استيفاء القطع لكنه  
 يجب عليه مثل ما أخذ وزنا  
 من الذهب والفضة اه  
 كمال (قوله وقيل يجب)  
 أي ولا شيء على سارق اه  
 فتح (قوله لم يملك عينه) أي  
 فسد استهلاك المسروق ثم  
 قطع فلا شيء عليه قاله  
 السكال اه قال الشهيد في  
 جوامع وهو الأصح اه (قوله  
 في المتن ولو صبغه أجزأه)  
 قال في الهداية ومن سرق  
 ثوبا صبغه أجزأه من القطع به  
 قال السكال بأجماع العلماء  
 اه (قوله وقال محمد يؤخذ  
 منه الثوب) قال السكال  
 وهو قول الأئمة الثلاثة اه  
 (قوله قائم صورة) أي وهو

ظاهر اه (قوله ومعنى) أي من حيث القيمة ه فتح (قوله حتى إذا هلك عنده) أي عند السارق اه (قوله فطعننا  
 أو استهلكه لا يجب عليه الضمان) حتى لو أراد المسروق منه أن يأخذ الثوب يضمن له قيمة الصبغ اه فتح (قوله انقطع حق المالك) أي  
 في الرجوع اه (قوله فربما جازب الأصل دون التبعية) قال في القوائد الظهيرية وفي المسئلة السكال وهو أن الثوب على تقدير القطع  
 يصير ملكا للسارق من حين صبغه فتبين أن القطع لم يكن بحق ولهذا قلنا إن القطع مع الضمان لا يجتمعان لأنه على تقدير الضمان يثبت  
 المالك من وقت السرقة فتبين أن القطع لم يكن بحق وجوابه أن ثبوت المالك هنا لما ذكرنا من الترجيح لوصف التقويم فانه معنى به هذا القطع  
 فلا يكون المالك ثابتا قبل القطع ومع هذا المقتيل والقال فيه مجال فن السارق حين قطع والثوب مصبوغ أو بقي الثوب على ملك المالك  
 والصبغ ملك السارق فيكون قد قطع في شيء مشترك فكان ينبغي أن لا يقطع لكنه جعل الثوب كالاستهلاك حتى جازا القطع

باب قطع الطريق

أخره عن السرقة وأحكامها لانه ليس سرقة مطلقا وإن ابتدأه هو أو ما يدخل هو فيه من إطلاق لفظ السرقة بل انما يتبادر الاخذ خفية عن الناس ولكن أطلق على قطع الطريق اسم السرقة مجازا لضرب من الاخفاء وهو الاخفاء عن الامام ومن نصبه الامام لحفظ الطريق من الكشف وأرباب الادراك فكان سرقة مجازا ولذا لا تطلق السرقة عليه الاممية فيقال السرقة الكبرى ولوقيل السرقة فقط لم يفهم أصلا ولزم التقييد من علامات الجواز اه فتح قال الاتقاني اعلم أن قطع الطريق يسمى سرقة كبرى أما كونه سرقة فباعتبار أن قاطع الطريق يأخذ المال خفية عن عين الامام الذي عليه حفظ الطريق والمارة لشوكته (٢٣٥) ومنعنه وأما كونه كبرى فلا نضره

يعم عامة المسلمين حيث يقطع عليهم الطريق بزوال الامن بخلاف السرقة الصغرى فان ضررها خاص بالمسروق منه ولان موجب قطع الطريق أغلظ من حيث قطع اليد والرجل من خلاف ومن حيث القتل والصلب وليس في السرقة الصغرى مثل ذلك ثم تقديم السرقة الصغرى على الكبرى لان الصغرى أكثر وقوعا ولان الترقى من القليل الى الكثير أولان قطع الطريق فيمن مباشر عارض بالسفروذ كر العارض بعد ذكر الاصل اه (قوله في المتن حبس حتى يتوب) أي بعد ما يعزى اه كافي (قوله وان قتل وأخذ قطع) قال في الكافي وان قتلوا وأخذوا المال ان شاء الامام قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم قتلهم وصلبهم وان شاء قتلهم من غير قطع وان شاء وصلبهم اه قوله وان شلصلبهم أي أحياء ثم

فقطعها فانه يقطع بالحنطة وان ملك الله فمقلنا بحقه ان ثبوت الملك للسارق في حذر بخان الصبغ بكونه متقوما دون الثوب وعدم تقوم الثوب بعد القطع فلا يكون الملك باقيا قبله قال رحمه الله (ولو أسود رد) أي لو صبغ الثوب أسود رد الثوب على المسروق منه عند أي حنطة ومحمد رحمه الله وقال أبو يوسف لا سبيل للمسروق منه على الثوب لان السواد نقصان عند أي حنطة رحمه الله وليس بزيادة وينقصان المسروق لا يقطع حق المالك بخلاف لزيادة فيرد على المالك وعند أبي يوسف ومحمد السواد زيادة لكن بالزيادة لا يقطع حق المالك عند محمد بل يرد وأخذنا ما زاد الصبغ وعند أبي يوسف يقطع ولا يأخذ الزيادة على ما يضاف في الحرة وكذا اذا قطع الثوب وخاطه لا يستتر منه والله أعلم بالصواب

باب قطع الطريق

شرائط قطع الطريق في ظاهر الرواية ثلاثة يعنى ما يختص به دون السرقة الصغرى ثلاثة أن يكون من قوم لهم قوة وشوكة تقطع بهم الطريق وأن لا يكون في مصر ولا فيهما بين القري ولا بين مصرين وأن يكون بينهم وبين المصر مسيرة سفر لان قطع الطريق انما يكون بانقطاع المارة ولا يتقطعون في هذه المواضع عن الطريق لانهم يلحقهم الغوث من جهة الامام والمسلمين ساعة بعد ساعة فلا يترك المرور والاستطراق وعن أبي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليل أو فيهما بينه وبين المصر أقل من مسيرة سفر فنجري عليهم أحكام قطع الطريق وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي دفع شر المصلحة المتلصصة قال رحمه الله (أخذ قاصد قطع الطريق قبله حبس حتى يتوب وان أخذ الماص وما قطع يده ورجله من خلاف وان قتل قتل حذوا وان عفا الوفي وان قتل وأخذ قطع وقتل وصلب أو قتل أو وصلب) والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية والمراد منه والله أعلم التوزيع على الاحوال لان الجنائيات متفاوتة والحكمة أن يتفاوت جزاؤها هو الأليق بحكمة الله تعالى وانما ذكر أنواع الجزا لم يذكر أنواع الجنائية لانها معلومة فكان بيان جزائها هم وهذا لان أنواع الاجزاية ذكرت على سبيل المقابلة بالجنائية وهي الحاربة وهي معلومة بأنواعها كتنفي باطلاقها وبين أنواع الجزا فوجب التقسيم على حسب أحوال الجنائية اذ ليس من الحكمة أن يسوى في العقوبة مع التفاوت في الجنائية كيف وقد روى أن جبريل عليه الصلاة والسلام نزل بهذا التقسيم في أصحاب أبي بردة وقال مالك رحمه الله الامام مخير أي شئ شاء من هذا الاجزاية فعل بكل واحد من الجنائية لان كلمة أو تقتضي ذلك كافي كفارة المين وجوابه انها مقابلة بالجنائيات فاقتضت الانقسام فتقدير ما أن يقتلوا أو قتلوا أو يصلبوا أو قتلوا وأخذوا المال أو تقطع

قتلهم اه كافي (قوله أو قتل أو وصلب) اعلم أن القطع اذا قتلوا وأخذوا المال فالامام مخير بين ثلاثة أمور ذكرها في المتن وزاد الشارح رحمه الله عليهم ثلاثة أمور سنا في عند قول الشارح رحمه الله والحالة الرابعة والله أعلم (قوله انما جزاء الذين يحاربون الله) أي أولياء الله وهم المؤمنون على حذف المضاف لان أحد الايحارب الله ولان المسافر في البرارى في أمان الله وحفظه متوكلا عليه فالمعارض له كآفة محارب لله تعالى اه دراية قال الكمال أي يحاربون عباد الله وهو أحسن ممن يقدر أولياء الله لان هذا الحكم ثبت بالقطع على الكافر والخمى اه (قوله التوزيع) أي توزيع الاجزاية المذكورة على أنواع قطع الطريق اه كمال (قوله على الاحوال) كانه قال أن يقتلوا أو قتلوا لا الخبير كمال مالك عتقنا بظاهر أو ثبت ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام من أخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن أخذ المال وقتل صلب اه كافي (قوله وهي معلومة بأنواعها) أي عادة بتعريف أو أخذ مال أو قتل وأخذ مال اه كافي

(قوله ثم هذه الاحوال اربعة) أى والاجزية كذلك اه كافي قال النكاح فأحوالهم بالنسبة الى الجزاء اشترى اربعة وبالنسبة الى ما هو أهم منه خمسة اه وذلك الترتيب والاحوال الخمس تخوف لا غير وهما عزروا أدنى الذم وروحيهما حتى يتوبوا والثانية أخذ المال فهنا إذا باعوا قبل الأخذ سقط الحد وضمنوا المال فأعماهوا الكا ولو أخذوا قبل التوبة قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف ووردوا الى المأوى ولم يضمنوا الهالك عندنا خلافاً لثلاثة وثلاثين لثلاثة بجرحو لا غير وفيه القصاص فيما يجزى فيه القصاص والارض فيما لا يجزى والاستيفاء الى صاحب الحق والرابعة أخذوا المال وجرحو وانقطع من خلاف وبطل حكم الجراحات عندنا خلافاً لثلاثة لان حكم مادون لنفس حكم المال فسقط التضمن والخامسة أخذوا وقتلوا أو قتل أحدهم رجلاً بسلاح أو غيره فالامام هنا يخبر على ما ذكره في المتن اه درية (وله الاولى أن يؤخذ قبل أن يقتل نفساً ولا يأخذ مالا) بل لم يوجد منهم سوى مجرد اخافة الطريق الى أن أخذوا فحكمهم أن يعزروا ويحبسوا الى أن تظهر بوبتهم في الحبس أو عودا اه كمال (قوله وهذه الهاء ترجع الى غير مذكور) أى الهاء عائدة الى قطع الطريق أى أخذ قبل أخذ المال وقتل (٣٣٦) النفس اه (قوله وحكمه أنه يحبس حتى يتوب) أى وهو المراد بالنفي المذكور في الآية اه اتفقنا قال في

أيديهم وأرجلهم من خلاف ان أخذوا المال أو ينفوا ان أخافوا بخلاف كفارة اليمين فاهم مقابلة بيمينه واحدة وعنى الحنف فكانت للتخفيف والذي يدل على ما قلنا ما روى عن ابن عباس في قطاع الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال قتلوا ولم يصلبوا وإذا أخذوا المال ولم يقتلوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وإذا أخافوا السبيل ولم يأخذوا مالا انفوا من الارض رواء الشافعي في مسنده وحكا في المنتقى ثم هذه الاحوال اربعة الاولى أن يؤخذ قبل أن يقتل نفساً ولا يأخذ مالا وهو المراد بقوله أخذوا فاسد قطع الطريق قبله وهذه الهاء ترجع الى غير مذكور وحكمه أنه يحبس حتى يتوب وقال الشافعي المراد من النفي ان يطلب ليهربوا من كل موضع وهذا ليس بسديد لان دفع آذاه لا يحصل بذلك لانه يفسد في موضع آخر وان أخرج بالتبعية من دار الاسلام ففيه تعريضه على الردة ولم يهتدنا الشارع بذلك فتعين الحبس لانه عاهدناه عقوبة في الشرع وفيه نفيه عن وجه الارض وهو أبلغ وجوه النفي قال القائل

خرجنا من الدنيا ونحن من أهلها \* فلسنا من الاموات فيها ولا الأحياء  
ذا جاءنا السجين يوماً لحاجة \* عجبنا وقلنا جاءه هذا من الدنيا

فكان أدفع لشربه وأشد عقوبة على ارتكابه المنكر وهو الاخافة والحالة الثانية أن يؤخذ بعدما أخذ المال ولم يقتل النفس وأصاب كل واحد منهم نصيباً فانه تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى إذا كان المال لمسلم يؤذى لا مستأمن وهو المراد بقوله وان أخذوا مالا معصوماً قطع يده ورجله من خلاف لما قلنا ولان جنائته أخف من السرقة الصغرى فكانت عقوبته أغلظ بقطع اليدين وكان من خلاف لثلاث بقوت جنس المنفعة حتى لو كانت يده اليسرى مقطوعة أو شلاء أو رجلاً اليمنى كذلك لا يقطع لما ذكرنا فان قيل لما نضعف قطعه ينبغي أن يتضاعف نصيبه فيكون عشرين درهما قلنا تغلظ العقوبة هنا بتغلظ

الآية اه اتفقنا قال في الكافي، وأخرج جماعة ممنعون أو واحد يقدر على الامتناع ففصدوا قطع الطريق فأخذوا قبل أن يأخذوا مالا ويقتلوا نفساً حبسهم لامام حتى يتوبوا بعد ما يعزرون لان المراد بالنفي المنصوص الحبس في حق من خوف الناس ولم يأخذ مالا ولم يقتل لاني لما أن يراد به نفيه عن جميع الارض وذلك لا يتحقق مادام حياً أو عن بلده الى بلد أخرى وبه لا يحصل المقصود وهو دفع آذاه عن الناس أو عن دار الاسلام الى دار الحرب وفيه تعريضه على الردة فدل ان المراد نفيه عن جميع

الارض بدفع شره عن أهلها الاموضع حبسه اذا لمحبوس يسمى خارجاً من الدنيا وانما يعزرون لارتكابهم منكر التخفيف الجنابة وشرط أن تكون الجماعة ذات منعة لان قطاع الطريق محاربون بالنص والمخاربة إنما تتحقق ممن له منعة وشوكة اه (قوله قال القائل) أى وهو صالح بن عبد القدوس اه (قوله فلسنا من الاحياء فيها ولا الموتى) الذي بخط اشرح فلسنا من الاحياء ولا الموتى وكذلك في الكافي وفي بعض نسخ هذا الشرح فلسنا من الاموات فيها ولا الأحياء وهو مخالف لخط المؤلف اه (قوله وأصاب كل واحد منهم نصيباً) أى عشرين دراهم أو ما قيمته العشرة وقال الحسن بن زياد عشرين لانه يقطع من قطاع الطريق طرفان فيشترط نصابان اه اتفقنا رحمه الله (قوله فانه تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى) أى لثلاث بقوت جنس المنفعة اه كافي (قوله لا مستأمن) أى فلو قطعوا الطريق على مستأمن لا يلزمهم شيء محمد كونا لا التعزير والحبس باعتبار اخافة الطريق وانما خافزمة لمسلم لان ماله غير معصوم على التأييد اه كمال رحمه الله (قوله حتى لو كانت يده اليسرى مقطوعة الخ) قال الانتافي رحمه الله وانما قطع الطرفان لوقوع أثر الجنابة عاماً وتغلظها واعطى مال الذي حكمه مال المسلم تأييد العهدة فيهما اه (قوله لا يقطع لما ذكرنا) أى لو كانت يده اليمنى مقطوعة قطع رجله اليسرى ولو كانت يده اليمنى ورجله اليسرى مقطوعة قطع يده اليمنى فقط ولا خلاف فيه اه كافي (قوله ينبغي أن يتضاعف نصيبه فيكون عشرين درهما) أى لانه كالسرقين اه كافي

(قوله واحالة الثالثة أن يؤخذ وقد قتل النفس) أي مسلم أو ذميا اه فتح (قوله فان الامام يقتله حدًا) قال السكال وفي فتاوى فاضل خان  
وان قتل ولم يأخذ المال يقتل قصاصا وهذا يخالف ما ذكرنا لأن يكون معناه اذا أمكنه أخذ المال فلم يأخذ شيئا ومال القتل فاما  
سند كوفي نظيره انه يقتل قصاصا خلافا لعيسى بن أبان وفيها أيضا ان خرج على القاتل في الطريق وأخاف الناس ولم يأخذ من ولم يقتل  
يعزروا على سبيله وهو خلاف المعروف من نه يسحب مثالا لا يلقى المذكور في الآية اه (قوله حتى لو عدا لا وليا لم يمتنع من عفوهم) اه  
أي لان اخذ خاص حتى الله تعالى لا يسمع فيه عفو غيره حتى عفوهم عصى الله (٣٣٧) تعالى اه فتح (قوله فاما القطع حتى

الله تعالى) أي فلا يدخله  
عضو وعليه أجمع أهل العلم  
ذكره ابن قدامه في المغنى  
وفي شرح الوجيز قتل بماله  
قتل وفيه معنى الحد فلا  
يصح عفو ولا يكن ذلك كرف  
السكافي وعند الشافعي  
الواجب قصاص لانه قتل  
بأخذ قتل وهذا لا يدل على  
جواز العفو فان أحياه  
أخذه وأفاه بقاؤه معنى  
الحد والقصاص وخارجوا  
على مسائل ولكن قال  
أحد منهم جوار العفو اه  
كما في (قوله واحالة رابعة)  
قال السكال وأما بالنسبة الى  
سأهو أعمه لاحول الاربعة  
المذكورة ولطامس أن  
يؤخذوا بعد ما أخذوا بوجه  
وناقى أيضا في الكتاب اه  
(قوله وقال محمد يقتل)  
وجعل في الاسرار قول محمد  
أصح اه كما في (قوله)  
وأخذ المال) أي فأخذ  
المال وجب للقطع والقتل  
موجب للقتل اه (قوله)  
في المتن ويعبر) أي يشق  
اه (قوله لان المقصود اخرج)  
الردع المنع اه لا تقضى (قوله)

الجناية بمعامرية لله ورسوله لا بكثرة ما يؤخذ والحالة الثالثة أن يؤخذ وقد قتل النفس ولم يأخذ المال  
فان الامام يقتله حدًا حتى لو عدا لا وليا لم يمتنع من عفوهم ولا يشترط أن يكون القتل موجبا للقصاص  
من مباشرة، لكل والآلة لانه حتى الله تعالى وجوبه في مقابلة الجناية على حقه بمعامرية وهو المراد بقوله  
وان قتل قتل حدًا وان عفا الرزق والشافعي الرابع قصاص لانه قتل بأخذ قتل قلنا لقطع حتى الله تعالى  
فكذا القتل لانه قسمه وتسميته جزاء يشعر بذلك لانه سبب لما يجب لله تعالى والحالة الرابعة أن يؤخذ  
وقد قتل النفس وأخذ المال فان الامام ينفخ في شاة قطع يذبحه من رجله من خلاف وقتله وان شاة قتله  
وصله وان شاة قطعته وصله وان شاة قتله وصله وان شاة قطعته وصله من خلاف وقتله وصله وهو  
المراد بقوله قطع وقتل وصل الخ وقال محمد رحمه الله يقتل أو يصلب ولا يقطع وأبو يوسف معه  
في المشهور لان القطع حد على حدة والقتل كذلك بالنص فلا يجمع بينهما بجناية واحدة وهي قطع  
الطرف الا لا يجوز الجمع بين الحدين بجناية واحدة ولانه اجتمع عليه العتو في النفس وما دونها  
الله تعالى فيدخل مذبذب النفس في النفس كالأجتماع عليه حد لشراب والسرقة والرجم فانه يكره  
بالرجم ويدخل فيه ما عداه ولا يبي حنيفة رحمه الله ورضي عنه أنه وجد الموجب لهما وهو ليش وأخذ  
المال فيسقط وفيان وهما حد واحد لا يحد بينهما ما هو وقطع الطرف لكن ما يقع به القطع متفاوت فاذا  
تناهى تفويت الامن بأخذ المال وقتل النفس تناهت عمو به وصار هذا كقطع اليد ورجل ففهم ما  
حدثان في السرقة الصغرى وحد واحد في الكبرى ولا تدخل في حد واحد كحداد الحد في الزنا وغيره  
ونما التدخل في الحد ود ولا يلزم أن الامام أن يقتله وبصاحبه ويدع القطع لان ذلك ليس للتدخل بل  
لانه ليس عليه رعاية الترتيب في أجزاء حد واحد انه أن سيدأ بالقتل فاذا قتله لا يعيد المصع بعده كالزاني اذ  
جلد خمس جلد فبات يترك الباقي اعدم القاتلة في اقامته بعد الموت ثم في صاغر الرواية هو مخير في الصلب  
ان شاء قتله وان شاء تركه وعن أبي يوسف انه لا يترك لانه منصوص عليه والمقصود منه التثمين ليرتدع  
به غيره فلا يترك ما أمكن قلنا معنى الزجر يتم بالقتل ولم ينقل أنه عليه الصلاة والسلام صلب أحدا قال  
رحمه الله (ويصلب حيًا ثلاثة أيام ويصعب بطنه برمح حتى يموت) لان المصود الردع وهو ما يغ من صلبه بعد  
القتل روي ذلك عن الكرخي وعن الطحاوي أنه يصلب بعد القتل ولا يصلب حيًا بوجه ما عدا ذلك لانه  
عليه الصلاة والسلام نهى عن التلذذ ولو بالكلب العقور والاول أصح وهو أردع وله هذا لا يستلزم  
بالسيف مع لاهربان يحسن القتل ونظيره الرجم في الزنا قلنا ثم اذا تم له ثلاثة أيام من وقت موته  
يخلى بينه وبين أهله ليدفنوه وعن أبي يوسف انه يترك على خشبة حتى يتقطع ويسقط لانه يبلغ في الردع  
قلنا انه يتغير بعد الثلاث فينادى لنا من به والردع حصل بذلك القدر وغايته غير مطلوبة قال رحمه  
الله (ولم يضمن ما أخذ) يعني بعد ما أقيم عليه الحد لما ذكرنا في السرقة الصغرى وكذا لا يضمن ما قتل  
وما جرح ذلك المعنى قال رحمه الله (وغير المباشر كالمباشر) يعني في الأخذ والقتل حتى تجري أحكامه  
على الكل مباشرة بعضهم وقال الشافعي لا يصح الا المباشر كذا الزنا ولنا أنه حكم به لوق بالمخارطة

لا يقتل جزاء بالجم في خط الشارح اه (قوله ليدفنوه) وعلمت في باب الشهيد أنه لا يصل على قاطع الطريق اه فتح (قوله حتى تجري  
أحكامه على الكل مباشرة بعضهم) أي وهذا لان قتلهم وجب حد عليهم لا قصاصا لم تعتبر المأواة قصاص من قتل ومن لم يقتل سواء اه  
تقاني (قوله وقال الشافعي لا يصح الا المباشر) أي لانه جزء الفعل فلا يجب الاعلى المباشر اه كافي قال في الهـ اذ وان باشر القتل  
أحدهم قال السكال أي واحد منهم والباقون وقوف لم يقتلوا ولم يعينوا أجزأ الحد على جميعهم فبقوا ولو كانوا مائة يقتل واحد منهم واحدا

لان القتل جزاء المحاربة التي فيها قتل بالنص مع التوزيع والمحاربة تتحقق بان يكون البعض رداً لبعض حتى اذا انهمزوا المحارز واليهام اه فتح (قوله فيستوى فيه الرد) الرد وزان حمل المعين وأردأته بالاف اعنته اه مصباح (قوله كالقتل بالسيف) أى في قتل الكل وان لم يوجب أوجه حقيقة القصاص بالمثل لان هذا ليس بطريق القصاص فان حاد قطع الطريق مع القتل ليس بطريق القصاص فلا يستدعى المماثلة ولهذا لا يقتل غير المباشر اه فتح (٢٣٨) (قوله في المتن وان أخذ ما لا يجرح) أى جرحاً واحداً أو جراحات اه

فيمستوى فيه الرد والمباشر كما سيجيء في السهم في الغنمية وهذا لان الرد محارب مفسد ووقوفه يستمكن المباشر من الاخذ ولا يقتل هو ان أمكنه ويدفع عن المباشر العواقب وينضم المباشر اليه ان تعذر وهذا هو المعتاد بينهم ولو اشتهل الكل بالمباشر لماتهم غرضهم فيكون الكل محاربين مفسدين فيدخلون تحت قوله تعالى اعلموا ان محاربون الله ورسوله وعباده في الارض فسادوا أى محاربة وأى فساد يكون أشد منه ولهذا جاز قتل ردعاً هل البقي ولو لأنه محارب لما جاز فإذا ثبت أنه محارب أجرى عليه أحكامه بخلاف الزنا لان غير المباشر ليس له فيه صنع لم يكن له وحده قاتل رحمه الله (والعصا والحجر كالسيف) بمعنى القتل بالعصا والحجر كقتل بالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل بأى آلة كانت بل أخذ المال بغية قتل أو مجرد الاخافة على ما بينا حكمه وهو المناط هنا بخلاف القصاص لانه يقصد القتل والتصد بمطن لا يعرف فيستدل عليه باستعمال آلة القتل بشرط ذلك لئلا يتحقق احتمال قصد التأديب أو انلاف العضو وما أشبه ذلك قال رحمه الله (وان أخذ ما لا يجرح قطع وبطل الجرح) لانهما وجب الحد حقاً به تعالى واستوفى بقطع اليد والرجل سقطت عصمة النفس حقاً لا بعد كالتسقط عصمة المال على ما بينا في السرقة الصغرى فان قيل الجرح فعل آخر غير الاخذ فينبغي أن يعتبر حق العبد فيه لان اعتباره لا يؤدي الى سقوط الحد في الاخذ لانهما فعلان متغايران فيجعل أحدهما سبباً لحق العبد لا يمنع الآخر أن يكون سبباً لحق الله تعالى بخلاف الاخذ لانه فعل واحد على ما بينا قلنا بل الفعل واحد وهو قطع الطريق وانما وجب حق الله تعالى به امتنع حق العبد على ما ذكرنا من قبل قال رحمه الله (وان جرح فقط أو قتل قتالاً أو كان بعض الفطاع غير مكلف أو أذرحم محرر من المقتطوع عليه أو قطع بعض القاتلة على البعض أو قطع الطريق لئلا أو نهراً بمصر أو بين مصرين لم يحد فاقاد الولي أو عقاباً) أما اذا جرح فقط أى لم يقتل ولم يأخذ ما لا فلا ن هذا الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد اذا سقط في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيكون حقه باقية فيقتص فيما فيه القصاص ويؤخذ الارش في غيره وذلك الى الاولياء وعلى هذا اذا جرح وأخذ من المال دون النصاب أو الاشياء التي لا يقطع فيها كالاشياء المتافهة والتي يتسارع اليها الفساد ولو كان مع هذا الاخذ قتل لا يجب الحد أيضاً وهو طعن عيسى فانه قال القتل وحده يوجب الحد فكيف يمنع مع الزيادة فجوابه أن قصدهم المال غالباً فينظر اليه لا غير بخلاف ما اذا اقتصر على القتل لانه تبيين ان قصدهم القتل دون المال فيحدون فعذب هذه من الغرائب ثم اذا لم يجب الحد بكون الامر في القصاص والارش الى الاولياء لعدم وجوب الحد وأما اذا قتل أو أخذ ما لا قتالاً بمعنى قبل أن يؤخذ فلا ن هذا الحد لا يقيم في هذه الحالة للاستثناء المذكور في الآية أولاً لان التوبة تنوقف على رد المال وبعد الرد لا يقطع لما ذكرنا في السرقة الصغرى فاذا سقط الحد صار الامر الى الاولياء في القصاص والارش على نحو ما بينا فان قيل ينبغي أن ينصرف الاستثناء في الآية الى الذي يليه وهو قوله تعالى واليهام في الآخرة عذاب عظيم كافي آية القذف فلا يقتضى سقوط الحد بالتوبة قلنا في هذه الآية الجمل التي قبل الاستثناء كلها من جنس واحد اذا كان جزاء المحاربة فينصرف الاستثناء الى الكل فيرفع الكل بالتوبة

(قوله فلا يسقط حق العبد) أى في النفس والمال اه كافي (قوله ويؤخذ الارش في غيره) أى كما اذا قطعوا الناس أو الذكرا لقصاص فيه في نذر الرواية ويؤخذ الارش خلافه لابي يوسف فيما اذا قطع من الأصل وفي الحسنة قصاص انفاً فان موضع القطع معلوم الا اذا قطع بعض الحسنة لاقصاص وكذا اذا ضربوا العين فقتلها لاقصاص فيه ويؤخذ الارش الا اذا كانت العين قائمة فذهب ضررها ففيه القصاص لان المماثلة وكذا الاقصاص في عظم الا في السنن الا اذا سوت أو اجمرت أو اخضرت فيقتل يجب الارش اه اتفاقاً رحمه الله (قوله ولو كان مع هذا الاخذ) أى أخذ ما دون النصاب اه (قوله أو أخذ ما لا قتالاً) أى ورد المال أيضاً به صرح في المبسوط اه دراية (قوله بمعنى قبل أن يؤخذ) قال في الهداية وان أخذ بعد ما تاب وقد قتل عدواً فان شاء الاولياء قتلوه وان شاءوا عاقبوا عنه

وانما الجامع ان صغيراً أو أخذ وقد تاب بطل الحد وغايب بقوله أخذ بعد ما تاب لانه اذا تاب بعد ما أخذ لا يسقط الحد بخلاف الأصل فيه قوله تعالى الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فلما بطل الحد بالتوبة ظهر حق العبد في النفس والمال فان شاء قتل وان شاء صالح وان شاء عاقبوا وان شاء ضمن المال اه اتفاقاً (قوله للاستثناء المذكور في الآية) قال الله تعالى الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم الآية ولا خلاف فيه وفي المبسوط والمحيط رد المال من تمام بوبهم لئلا يقطع به خصومة صاحب المال وقد انقطعت خصومته برد المال اليه قبل ظهور الجرمية عند الإجماع فيسقط الحد اه دراية

(قوله لان الجملة التي تليه) أي وهو قوله تعالى وأولئك هم الفاسقون هـ (قوله وعلى هذا لسرقة الصغرى) وجه الظاهر أن الرد بحكم الحكم المباشر في حد قطع الطريق ولهدا يلزمهما جبا إذا كانا مكافئين فله كان كذلك كان حضور الصبي والمجنون كباشرة ولا أحد عليهما إذا باشرا فكذلك إذا حضرا فإذا لم يجب عليهم ما سقط عن الباقيين لا شترأ كهما في سبب الحد كما إذا اشترى الخاطيء والعمداه اتفاقا (قوله أو بعض القطع غير مكلف) قال الخواص رحمه الله فان كان فيهم عبدا أو امرأ فالحكم فيهم كالحكم في الأحرار والرجال أما العبد لقوله تعالى اغتاروا الذين يحاربون الله ورسوله ولم يفصل بين العبد والأحرار أما المرأة (٣٣٩) كذلك في ظاهر الرواية وذكر الكرخي أن

حد قطع الطريق لا يجب على النساء لان السبب هو المحاربة والمرأة باصل الظفنة ليست بمحاربة اهـ (قوله بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن) جواب سؤال مقدم بان يقال القطع على المستأمن لا يوجب الحد كالقطع على ذى الرحم المحرم ثم وجود هذا في القافلة يسقط الحد فينبغي ان يسقط وجود المستأمن فيهم أيضا اهـ اتفاقا وكتب مانصه فانهم يحدون لانهم قطعوا الطريق على المسلمين والمستأمنين ووقطع الطريق على المستأمن ان لم يوجب الحد فقطع الطريق على المسلمين يوجب غير الموجب لا يصلح معارضا للوجوب وهذا لان الامتناع في حق المستأمن لخلل في عصمة وهو بقاء شبهة لا باحة في ماله على تقدير رجوعه الى داره وهو أى الخلل يخصه أى المستأمن وهما الخلل في الحر والحد القافلة حرز واحد وهو سبيل من السخول على هذه القافلة بلا استئذان لمكان قريبه

بمخلاف الاستثناء في آية القذف لان الجملة التي تليه خلاف جنس الجمل المتقدمة اذ هي لا تصلح جزاء القذف وانما هي اخبار عن حاله بأنه متصف بالفسق فكانت فاصلة بين ما قبلها من الجمل فيعود اليها فقط وأما إذا كان بعض قطع الطريق غير مكلف بأن كان صبي أو مجنون أو فلان هذه الجنابة واحدة قامت باسكل فإذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقيين بعض العلة وأنه لا يثبت الحكم كما هو ممد والمخطف إذا اشترى كافى القتل حيث لا يجب لقودوعن أبي يوسف أنه يوجب العاقلة بمكة السابقون لان المباشر أصل والرد شيع ولا خلل في مباشرة الأصل ولا اعتبار بالخلل في التبعية وفي عكسه منعكس المعنى والحكم وعلى هذا السرقة الصغرى وقوله أو بعض القطع غير مكلف يدل على أن المرأة إذا قطعت الطريق تجزى عليها الاحكام لام المكلفة وقبل لا تكون قاطعة طريق لان بينها الاتصال للحراب وعن أبي يوسف أنها تقطع ولا تصلب والاخرس في هذا كالصبي خلافا لابي يوسف ذكره في البدائع وأما إذا كان بعض القطع ذى رحم محرم من المقتطوع عليهم فلان الجنابة متحدة فالامتناع في حق البعض بوجوب الامتناع في حق الباقيين بخلاف ما إذا كان فيهم مستأمن لان الامتناع في حقه لخلل في العصمة وذلك خاص به فيخص الامتناع حتى اذا وقع القتل والاخذ على المستأمن خاصة لا يجب عليهم الحد وان وقع على غيره أو عليهم ما يجب وكان أبو بكر الرازي رحمه الله يقول هذه المسئلة محمولة على ما إذا كان المال مشتركين المقتطوع عليهم وفي قطع الطريق ذى رحم محرم من أحدهم حتى لا يجب الجنابة باعتبار نصيب ذى الرحم المحرم وبغير شبهة في نصيب الباقيين فلا يجب الحد عليهم لان الأخوة شئ واحد فإذا امتنع في حق أحدهم بسبب القرابة امتنع في حق الباقيين أما إذا لم يكن المال مشتركين فأن لم يأخذوا المال الامن ذى الرحم لمحرم فكذلك وان أخذوا منه ومن غيره يحدون باعتبار مال الأخوة من الاجنبى والصحيح أنه تجزى على الملاحقة لما ذكرنا وإذا سقط الحد كان القصاص والتعدين الى الاولياء لانه حقهم ولم يوجب ما يسقطه وأما إذا قطع بعض القافلة على البعض فلان الحرز واحد فصارت القافلة كبيت واحد وأما إذا قطع الطريق بمصر أو بين مصرين فلان قطع الطريق يقطع المسيرة ولا يتحقق ذلك في مثل هذه الاماكن لان الغوث يلحقهم ساعة فساعة فلا يحكمهم المكث فيه ولان السبب محاربة الله تعالى وهي اعما يتحقق في المفازة لان المسافر لا يلحقه الغوث فيم اقبس يرفى حقه انه تعالى معتمدا عليه فمن تعرض له يكون محاربا لله تعالى وأما في المصر وفي القريب منه فيلحقه الغوث من السلطان والمسلمين فيكون اعتمادهم عليهم فيمكن نقصان في فعل من يتعرض له من حيث محاربة الله تعالى فلا يحد وقال الشافعى رحمه الله تعالى يكون قاطع الطريق في المصر وهو اقباس لوجود حقيقة القطع وعن أبي يوسف أنهم ان قصدوا في المصر بالاسلح تجزى عليهم أحكام قطع الطريق لان السلاح لا يثبت ولا يلحقهم الغوث وان قصدوا بالخنجر أو اناشب فان كان خارج المصر فكذلك الحكم لان الغوث لا يلحقهم وان كان يقرب منه وان كان في المصر فان كان بالليل فكذلك أيضا لان الغوث لا يلحقهم وان كان بالنهار لا تجزى عليهم أحكام قطع الطريق واستحسن

الذى يفترض وصله ففى لم يبق حرز فى حق الكل كدار يسكنهم أخوه وأجنبى فسرق منهم مال الاجنبى لا يقطع وبثله لو سرق مال مسلم ومستأمن من بيت يسكن فيه يقطع اهـ كما ذكره على قوله فيهم مانصه أى في المقتطوع عليهم وهو القافلة اهـ (قوله والصحيح أنه) لفظة أنه ليست في خط الشارح اهـ (قوله مجزى على اطلاقه) أى وانهم لا يحدون على كل حال اهـ كفى (قوله فلان الحرز واحد) أى والقاطع من أهلها فلا يعتبر قاطعا كالمسرق من دار يسكن السارق فيها فإذا لم يجب الحد وجب القصاص ان قتل عدوا ورد المال ان أخذ وهو قائم والضمان ان هلك أو استهلك اهـ غايه (قوله وعن أبي يوسف أنهم ان قصدوا في المصر) أى نها اهـ فتح

(قوله في المتن ومن خنق) رجلا بالتخفيف ذاعصر حلقه ومصدره الخنق بكسر النون ولا يقال بالتسكين كذا عن الفارابي اه اتقاني  
وقال في الصباح المنير خنقه بجنه من باب قتل خنقا مثل كنف ويكن بالتخفيف ومنه الخلف والخلف اه قال في الهداية ومن  
خنق رجلا حتى قتله فالدابة على عاقله عند أي خنقة قال اتقاني رحمه الله وصورة المسئلة في الجمع الصغير محمد عن يعقوب عن أبي  
حنيفة في رجل يخنق رجلا بخنقة خناق حتى قتله قال الدابة على عاقله فان وجد وقد خنق غير مرة في المصر وغير المصر فلا مام أن يقتله وأراد  
بها أن القصاص لا يجب مع ذلك قال نحر لاسلام ليزدوي بخنقة الخناق هي الزور وما يجري مجراه وليس ذلك بشرط لكنه بنى على العادة وانما  
يجب الدابة دون القصاص عند أي خنقة لأنه لا يوجب بالثقل وهذا في معناه أما إذا اعتاد هذا الفعل فيقتل بقتل عند أي خنقة أيضا  
سياسة اه (قوله في المتن قتل) قال الكيال لأنه يظهر قصده الى القتل بالخنق حيث عرف إفضاءه الى القتل ثم استمر بعبده اه (قوله به)  
أي بسبب الخنق اه (قوله وهي مسئلة القتل بالثقل) قال الكيال رحمه الله وظاهره أنهم البست مسئلة الثقل وانما المعنى أنهم أمثلها في ثبوت  
الشبهة عنده في العمد حيث كانت (٣٤٠) لأنه فيها قصور يوجب التردد في أنه قصده قتله بهذا الفعل أو قصده المبالغة في إيلاجه

وادخال الضرر على نفسه  
فانق موته وعدم احتماله  
لأنه اه (قوله على ما ينبغي)  
قال أبو يوسف ذافعل ذلك  
مرة واحدة قتل بدقصاصا  
ذكره في كراهية النبايع  
شرح القدوري اه شرح  
كنز السمرقندي

#### كتاب السير

قال الاتقاني رحمه الله  
تناسب الحدود والسير من  
حيث ان كلا من الحد  
ولجهاد حسن المعنى في غيره  
لا عينه ثم المعنى الحسن  
يحصل فيه ما يجتمع بفعل  
الأمور به بدون الاتيان بفعل  
آخر مقصود وذلك المعنى في  
الحدود انزجر عن المعاصي  
وفي الجهاد قهر أعداء الله  
تعالى لكن قدمت الحدود

التي يخرج هذه الرواية وبه يفتي وعن ابن سماعة عن أبي يوسف في المكابرين بالليل إذا لم يقدر أهل الدار  
على الامتناع منهم فهم محاربون وأما بالنهار فهم مختلسون حتى يكتفوا ولا يقدر عليهم غير السلطان  
والمكابرون في انقري إذا كان أهل القرية لا يدرون على الامتناع منهم محاربون وقال بعض المتأخرين  
جواب أبي حنيفة رحمه الله بما شاهد في زمانه فان الناس في ذلك الزمان كانوا يجمعون السلاح في المصر  
والقرى فلا يتمكن القاصد من قطع الطريق الا نادرا فلا يبنى الحكم على ما دروا ما في زمانه فافتركو  
هذه العادة فيتحقق قطع الطريق في الامصار وانقري وقوله فأقادره أوعفا يعني ان شاء اقتص وان  
شاء عفا في هذه الصور كما لأنه لم يجب الحد فيها بظاهر حق العمد لان سقوطه كان في ضمن إقامة الحد  
ولم يوجد فكما استيفاءه اليه ان شاء استوفى وان شاء عفا في القصاص والمال قال رحمه الله (ومن  
خنق في المصر غير مرة قتل به) يعني سياسة لأنه ذو فتنة ساع في الارض بالفساد فيقتله الامام دفعها  
لشبهه وقتلته عن العباد وفي قوله غير مرة إشارة الى أنه لا يقتل الا اذا نكر ريمته وهي مسئلة القتل بالثقل  
على ما ينبغي في موضعها ان شاء الله تعالى ومن السياسة ما حكى عن الفقيه أبي بكر لا عيش أن المدعى عليه  
السرقه اذا أنكره فلا مام أن يعمل فيه بأكبر رأيه فان غلب على ظنه انه سارق وان المال المسروق عند  
عاقبه ويجوز ذلك كالوراء الامام جالس السماع الفساق في مجالس الشراب وكما لو رآه يمشي مع اسراق  
وبغلبه الظن أجبره وقتل النفس كما اذا دخل عليه رجل شاهرا سيفه وغاب على ظنه أنه يقتله وحكى أن  
عصام بن يوسف دخل على أمير بيج قاتلي بسارق فأفكر السرقه قتال الأمير لعصام ما يجب عليه فتقال  
على المدعى البينة وعلى المنكر اليمين فتقال الأمير هاتوا بالسوط فحضر عشرة حتى أقر وأحضر السرقه  
فقال عصام ما رأيت أجورا أشبه بالعدل من هذا والله سبحانه وتعالى أعلم

#### كتاب السير

السير جمع سيرة وأصل السيرة حالة السير لأنها غالب في الشرع على أمور المغازي وما يتعلق

بها  
الاحكام المتعلقة بأهل الاسلام كان أولى ولان الجهاد زجر عن أصل المعاصي وهو الكفر والحد زجر عن الفسق فتقرى من الأدنى الى الأعلى  
ومعنى السير منذ كور في متن والمغازي جمع الغزاة من غزايغزو غزوا وغزوة وغزاة ومغزاة اذا قصد العدو للقتال والاحاديث في فضل  
الجهاد كثيرة منها ما حدث البخاري في الصحيح باسناده الى عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم قال قلت يا رسول الله أي العمل أفضل قال الصلاة  
على ميقاتها قال قلت ثم أي قال بالوالدين قال قلت ثم أي قال الجهاد في سبيل الله فسكت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو استتردته  
لرأيت وفيه باسناده الى أبي سعيد قال قيل يا رسول الله أي العمل أفضل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مؤمن يجاهد في سبيل الله بنفسه  
وماله قالوا ثم من قال مؤمن في شعب من الشعب يبقى لله ويدع الناس من شره وفيه أيضا باسناده الى أنس بن مالك عن النبي صلى الله  
عليه وسلم قال لعدو في سبيل الله أو راحة خير من الدنيا وما فيها وفيه أيضا باسناده الى أبي هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من  
احتبس فرسا في سبيل الله ايماناً بالله وتصديقاً بوعده فان شيعه وروته ويؤله في ميزانه يوم القيامة اه



(قوله في المنز الجهاد فرض كفاية ابتداء) اعلم ان الكفار الذين استنوعوا عن قبول الاسلام وعين أداء الجزية يجب قتالهم وان لم يبدؤوا بالقتال وكذا يجوز قتالهم في الاشهر الحرم وقال الثوري لا يجوز قتالهم حتى يبدؤوا وقال عطاء لا يجوز قتالهم في الاشهر الحرم ولا عموم الآيات والاختصار اه نقض (قوله وقاتلوا المشركين كافة) أي وقوله قاتلوا المشركين وقوله تعالى وقاتلوا أئمة الكفر اه (قوله لا يؤمنون بالله اليوم لا آخر) التلاوة ولا اليوم الآخر اه (قوله ولان) (٣٤٩) في اشتغال الكل قطع مادة الجهاد

في ولان في جعله فرض عين حرجا عظيما حيث تعطل أسرار الناس زراعة وتجارة اذا خرجوا جميعا الى الجهاد والخرج منتفاه فتتأني (قوله أذن للذين يقاتلون) (قوله يقاتلوا) أي وقوله تعالى فان قاتلوكم فقاتلوهم وقوله ون جنهم والاسلم فاجنح لها اه (قوله وقاتلوا المشركين حتى لا تكون فتنة) أي وقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر وستقر الامر على ذلك وصدرت حرمه القتال في الاشهر الحرم مسبوقة بمبدأ الآية اه تنافي وفي الايضاح وسرمة القتال في الاشهر الحرم تسخت بقوة تعالى فاما لو فهم حيث وجد دعوتهم اه در به (قوله ومن بعد) قال الاتماني قال صاحب ديوان الادب المتعدد لا عرج اه وقال في المغرب المقعد الذي لآخر الربة من داء في جسده كان الداء أقدمه وعنه الاطباء هو الزمن اه (قوله في المتن) وفرض عين ن هجم لعدو قال في الهداية قال هجم العدو على بلد وجب على جميع الناس لدفع حال في المغرب للهجوم

بها كلفنا سلك عي أمور الحج قال رحمه الله (لجهاد فرض كفاية ابتداء) يعني يجب عليه ان يندأهم بالقتال وان لم يقاتلوا نقول له تعالى وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر وقال انقروا خفافا وثقالا وقاتلوا با ما أموالكم وأنتفسكم وقوله عليه الصلاة والسلام الجهاد فرض ماض منذ بعثني الله الى أن يقاتلوا الخرافة التي لا يبطله جور جائر ولا عدل عادل وقوله عليه الصلاة والسلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله حديث وعليه اجماع الامة وكونه فرضا على الكفاية لانه لم يشرع لعينه اذ هو قتل وافساد في نفسه وانما شرع لاعتزلة كلمة الله تعالى وعزازه دينه ودفع الفساد عن اعيان فاذا حص من البعض سقط عن الباقي كصلاة الجنازة ودفع الميت ورد السلام ولان في اشتغال الكل قطع مادة الجهاد من الكراع والاسلح فينقطع الجهاد بسبب ذلك فينبغي أن يتولى البعض اهادوا البعض التجارة والحرب والحرف التي تقومهم المصالح والتقوية فوجب على الكفاية والذي يدل على أنه فرض كفاية قوله تعالى لا يستوى القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر اي قوله وكلا وعد الله الحسنى وعد القاعد الحسنى ولو كان فرض عين لزم وكانت الصحابة تغزو بعضهم ويقعد البعض ولو كان فرض عين لما عدوا وهذا هو الذي تقرر عليه من الجهاد وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم في ابتداء الامر مأمورا بالصق والاعراض عن المشركين كما قال تعالى فاصفع الصق الجحيم وقال تعالى وأعرض عن المشركين ثم أمر بالدعاء الى الدين بالموعظة والجدالة الحسنة قال الله تعالى ادع الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي أحسن ثم أمر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تعالى اذن للذين يقاتلون بأنهم ظلموا أي أذن لهم في الدفع ثم أمر بالقتال ابتداء في بعض الايمان بقوله تعالى فاذا انسحرا لاشهر الحرم فقاتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم بابتداء بالقتال مطابقة في الايمان كما هو في الاما كن بأسرها بقوله تعالى وقاتلوا المشركين حتى لا تكون فتنة الى غير ذلك من الآيات والاختيار لمطابقة وعد حاصر رسول الله صلى الله عليه وسلم الطوائف المشركين من الجحيم والحاد مرة نوع من القتال فهذا يدل على أن تحريم القتال في الاشهر الحرم منسوخ قال رحمه الله (إن قام ببعض سقط عن الكل) الحصول المقصود بذلك على ما بينا أنه مشروع لغيره فاذا حص المقصود ببعض كفي قال رحمه الله (والأغوا بتركه) أي بان لم يقم به أحد ثم الكل بتركه لانه واجب على الكل فيما توثق بتركه قال رحمه الله (ولا يجب على صبي وامرأة وعبد وأعمى ومقعذور أو قطع) لقوله تعالى ليس على الأعرج حرج الآية رلت في أصحاب الاعذار حين اهتموا بالخروج مع النبي صلى الله عليه وسلم لما نزلت آية التخلف ولا منهم عاجزون والتكليف بالقدرة وله ان الصبي مظنة المراجعة فلا يؤتى به الى المهلكة وامرأة والعبد مشغولان بخدمة الزوج والمولى وحقةهما مقدم على حق الشرع لحاجتهما ما وغنى الشرع قال رحمه الله (وفرض عين ان هجم العدو فتخرج المرأة والعبد بالاذن زوجها وسيداه) لان المتصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب على الكل وحق الزوج والمولى لا يظهر في حق فروض الاعيان كالصلاة واصحاب بخلاف ما قبل التفسير لان بغيرهم كفاية فلا ضرورة الى ابطال حقهما وكذا الولد يخرج بغير ذن والديه وفي غير التفسير العام لا يخرج

(٣٩ - زلمي ثالث) الاتيان بغتة والدخول من غير استئذان من باب طلب قتال هجم عليه جل اه (قوله وكذا الولد يخرج بغير اذن والديه) قال في التجنيس بعد أن رقم في عبون المسائل لا يخرج الرجل الى الجهاد الا باذن الوالدين فان أذن له أحداهما ولم يأذن له الآخر فلا ينبغي أن يخرج وهما في سعة من أن يمنعهما اذ دخل عليه مما مشقة لان مراعاة حقهما فرض عين والجهاد فرض كفاية فكان مراعاة فرض العين أولى فان كان له أبوان وله جدان وجدتان فان أذن له أبوالاب وأم الأم ولم يأذن له الآخر ان فلا بأس بان يخرج لان أبا الاب قائم مقام الاب وأم الأم قائمة مقام الأم فكما بمنزلة الابوين ولو أذن له لابوان فلا بأس بان يخرج فكذا هنا هذا اذا كان السفر سفر

الجهاد أما إذا كان غيره كالتجارة والحج فلا بأس بأن يخرج بغير إذن والديه لأنه ليس في هذين السفرين إبطال حقهما لأنه ليس فيه خوف هلاكه حتى لو كان السفر مثل السفر في البحر لا يخرج بغير إذنهما ثم أغنيا يخرج بغير إذنهما تجارة إذا كانا متغنيين عن خدمته أما إذا كانا محتاجين فلا اه (قوله اغفروا) يقال نقرأ إلى الغزو نقرأ ونقرأ أي نخرج فان قلت قوله تعالى انفروا عام وليس فيه تخصيص بالنفیر العام فكيف حص بالنفیر العام قلت لم يخص بالنفیر العام لوقع الناس في حرج ولأنه عليه الصلاة والسلام كان يخرج معه خلق كثير من أهل المدينة فلو لم ان تنذير خفاها ونقلا فيها إذا كان النفیر عاما بان لا يدفع شر الأعداء ببعض حينئذ يفترض على الكل لتحصيل المقصود وهو قهر الكفار ودفع شرهم بدل على هذا قوله تعالى وما كان لمؤمنون لينفروا كافة قال الزجاج في تفسيره يروى أن ابن أم مكتوم جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال له أعلی (٢٤٢) أن أنفرف قال لا (قوله أوفروا وأغنيا) أي أومها زيل وسما نأ وصحا حوا ومرضى اه

انتهى (قوله فأما من وراءهم) الا بانهم وكذا كل سفر فيه خطر لان الاشتغال عليه يضرهم وان لم يكن فيه خطر فلا بأس بأن يخرج بغير إذنهما ما لم يضرهما والجدات مثلها عند عدمهما وكذا المدين لا يخرج الا بإذن الدائن الا في النفیر العام ولا صل فيه قوله تعالى انفروا خفا فافوتقالا الآية أي اخرجوا إلى الجهاد شبا وشيوخا أو ركانا ومشاة أو فقراء وأغنيا وقد جاء في التفسير خفا فاشبا بأغنيا وثقالا شيوخا فقراء وهذا ابلغ وفي الجامع الصغير الجهاد واجب الآن المسلمين في سعة حتى يحتاج اليهم فقوله في سعة إشارة إلى أن مباشرة القتال لا يجب في كل وقت بل الاستعداد له كاف وقوله حتى يحتاج اليهم إشارة إلى أن مباشرة القتال فرض على الكل عند الحاجة اليهم وهو النفیر العام لا المقصود حينئذ لا يحصل الا بإقامة الكل فيفترض عليهم مباشرة وذكر في النهاية معزى إلى الذخيرة اذا جاء النفیر اغنيا يصير فرض عين على من يقرب من العدو وهم يقدرون على الجهاد فأما من وراءهم بعد من العدو فان كان الذين يقرب العدو عاجزين عن مقاومة العدو أو قادرين إلا أنهم لا يجاهدون لكسل بهم أو تهاون افترض على من يلهم فرض عين ثم من يلهم كذلك حتى يفترض على هذا التدرج على المسلمين كلهم شرقا وغربا وعلى هذا التفصيل صلاة الجنازة وتجهيزها قال رحمه الله (وكره الجعل ان وجد في) والمراد به أن يضرب الامام الجعل على الناس للذين يخرجون إلى الجهاد لأنه يشبه الاجر على الطاعة حقيقة حرام فيكره ما أشبهه ولان مال بيت المال معتد نواب المسلمين وهذا من جملته قال رحمه الله (والالا) أي ان لم يوجد في بيت المال في لا يكره لان الحاجة إلى الجهاد ماسة وفيه تحمل الضرر الذي يدفع الاعلى وقد أخذ النبي صلى الله عليه وسلم دروعا من صفوان عند الحاجة بغير رضاه وعمر رضي الله عنه كان يغزى العرب عن ذي الخيل له ويعطى الشخص فرس القامد وقيل يكره أيضا لما بينا والصحيح الاول لأنه تعاون على البر وجهاد من البعض بالمال ومن البعض بالنفس وأحوال الناس مختلفة فمنهم من يقدر على الجهاد بالنفس والمال ومنهم من يقدر أحدهما وكل ذلك واجب بقوله تعالى وجاهدوا بأموالكم وأنفسكم وقوله ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون وقال تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وقال عليه الصلاة والسلام المؤمنون كالبنیان يستد بعضهم بعضا وأطلق الاباحة في النسيء ولم يقيد بشئ واستدل عليه بقوله عليه الصلاة والسلام مثل المؤمن يغزو بأجر كمثل أم موسى ترضع ولدها لنفسها وتأخذ عليه الاجر وكانت تأخذ من فرعون دينارين كل يوم قال رحمه الله (فان حاصرناهم ندعوهم إلى الاسلام) لما روى عن ابن عباس أنه قال ما قاتل رسول الله صلى الله عليه وسلم

انتهى (قوله فأما من وراءهم) بعد من العدو أي في حقهم فرض كفيه إذا لم يحتاج اليهم اه درايه (قوله وعلى هذا التفصيل صلاة الجنازة) أي تجب على أهل محنته ولا تجب على من بعد عن الميت الا إذا علم أن أهل الميت يضيعونه أو عاجزون عن إقامة أسبابه اه كافي (قوله في المتن وكره الجعل) الجعل ما جعل من شئ للآدمان على شئ يفعل والمعاد هنا ما يضربه الامام للفرقة على اناس بما يحصل به التقوى للخروج إلى الحرب اه اتفاق (قوله دفع الاعلى) أي الضرر الاعلى شر الكفرة اه اتفاق (قوله يغزى) يقال أغزى الأمير الجيش اذا بعثه إلى العدو اه اتفاق (قوله العزب) قال في المغرب العزب با تخوين من لا زوج له ولا يقال أعزب وقد جاء في حديث النوم

المسجد عن نافع قال أخبرني عبد الله أنه كان ينام في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وهو شاب أعزب وفي مختصر قوما الكرخي الأيم من النساء مثل الأعزب من الرجال ويقال مرأة عزب أيضا أنشد الجرمي \* يا من بدل عزبا على عزب \* انتهى وفي المصباح قال أبو حاتم ولا يقال رجل أعزب قال الأزهري وأجازته غيره وقيل قول الأزهري أن يقال امرأة عزب مثل أجزو وجرأ اه (قوله ويد على الشخص) قال الاتفاق رحمه الله والشخص اسم فاعل من شخص من مكان إلى مكان اذا سار في ارتفاع فاذا سار في حدود فهو رابط كذا قاله ابن دريد وشخص الرجل يبصره اذا أحد النظر ارتفاعا طرفه إلى السماء ولا يكون الشخص الا كذلك والمراد هنا الاول اه (قوله في المتن فان حاصرناهم الخ) لما فرغ المصنف من بيان ان الجهاد فرض كفاية أو عين على تقدير النفیر العلم وعلى من يجب وعلى من لا يجب شرعا في بيان كيفية القتال اه (قوله ندعوهم الخ) أما الامر بالدعاء إلى الاسلام فلقوله تعالى وما كنا معذبين

فوماض الادعاهم رواه أحمد وقال عليه الصلاة والسلام اقرؤن في المسبك لا تقاتلهم حتى تدعوهم الى الاسلام رواه أحمد قال رحمه الله (فان أسلموا والى الجزية) أي فان أسلموا كففنا عن قتالهم لحصول المقصود وقد قال عليه الصلاة والسلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله ولا بد من أن يؤمن برسول الله صلى الله عليه وسلم وأنما اكتفى في الحديث بكامة التوحيد لانهم كانوا يمتدحون الشرك فإذا واحد وعلم بذلك أنهم آمنوا بعهد صلى الله عليه وسلم لانهم لم يعرفوا ذلك إلا منه عليه الصلاة والسلام وقوله والى الجزية أي ان لم يقبلوا الاسلام ندعوهم الى أداء الجزية لما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان اذا أمر أميراً على جيش أو سرية أمره به في حديث فيه طول رواه أحمد ومسلم والترمذي وصححه ولأنه أخرجهما بنحوه به القتل لقوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فوجب الدعوة اليه كالتحجب الى الاسلام وهذا في حق من تقبل منه الجزية كاهل الكتاب والمجوس وعبد الأوثان من العجم وأما من لا تقبل منه كالمزبدن وعبد الأوثان من العرب فلا ندعوهم الى أداء الجزية لهدم الفوائد لا يقبل منهم الا الاسلام قال الله تعالى فقاتلوا من الدعاة أو يسلمون قال رحمه الله (فان قبلوا فليسلم ما لنا وعليهم ما علينا) أي ان قبلوا أداء الجزية نقول على رضى الله عنه اعطوا الجزية لتسكون دماؤهم كدماؤنا وأموالهم كما والنالوا مراده بالبدل القبول وكذا بالاعطاء المذكور في الآية لان العصمة تحصل لهم قبل أدائها بمجرد القبول قال رحمه الله (ولا تقاتل من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام) لما روي انهم بالدعوة اليه يعلمون أننا قاتلهم على الدين لا على شيء آخر من الضرارى وسلب الاموال فليعلمهم يحسبون فيحصل المقصود بالقتال ومن قاتلهم قبل الدعوة يأتهم للنهي عنه ولا يغرم لانهم غير معصومين بالدين أو الاحرار بالديار فصار كقتل من لا يقتل منهم وقال الشافعي يضمنون واخذه عليه ما بينا قال رحمه الله (وندعون بآمن بلغته) أي ندعوا مستحيين بآمن بلغته الدعوة مبالغة في الانذار ولا يجب ذلك لما روى عن البراء بن عازب أنه قال بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رهطاً من الانصار الى أبي رافع فدخل عبد الله بن عتيك بيته لافقته وهو نائم رواه أحمد والبخاري وقال في المحيط قالوا قد دعى لدعوة الى الاسلام على القتال كان في ابتداء الاسلام حين لم ينتشر الاسلام ولم يستفرض وأما بعد ما انتشر واستفاض وعرف كل مشرك الى ما زائد عن محله القتل قبل الدعوة ويقوم ظهور الدعوة وشيوعها مقام دعوة كل مشرك وهذا صحيح ظاهر والدليل عليه ما روى عن ابن عون أنه قال كتبت الى نافع أسأله عن الدعاء قبل القتال فكتب الى أناس كان ذلك في أول الاسلام وقد أغار رسول الله صلى الله عليه وسلم على بني المصطلق وهم غارون وأنعامهم تسقى على الماء فقتل من غارهم وسبي ذرارهم وأصاب يومئذ جويرية ابنة الحرث حتى حدثني به عبد الله بن عمر وكان في ذلك الجيش رواه أحمد ومسلم والبخاري وعن أنس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا غزا قوم لم يعرف حتى يصبح فان سمع أذاناً أمسك وان لم يسمع أغار بعد ما يصبح رواه أحمد والبخاري والاعارة لا تكون بعد الاعلام فإذا كان ذلك في زمنه صلى الله عليه وسلم لاشتهار الاسلام فها طنك في زماننا وقد اشتهر وبلغ المشرق والمغرب فلا تحجب الدعوة بعد علمهم بالعناد ولا نهم لو اشتغلوا بالدعوة ربما يتحصنون فلا يقدر عليهم قال رحمه الله (والا تستعين بالله تعالى وتجارهم بنصب المجانيق وحرقتهم وغرقهم وقطع أشجارهم وفساد زروعهم ورميهم وان ترسو ايضاً ونقصدهم) أي ان لم يقبلوا الجزية نستعين بالله تعالى عليهم ونحاربهم بهذه الاشياء التي ذكرها وبكل ممكن فيه كسر شوكتهم والحق الضرب لهم لما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يقول في وصية أمير الجيش فانهم أبوا فأسألهم الجزية فان أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم فانهم أبوا فاستعن بالله عليهم وقاتلهم رواه مسلم ولأنه قال هو الناصر لا وليا له والمدعى على أعدائه فيستعان به في كل الامور ويقاقل بكل ما يمكن لما روى الترمذي أن النبي صلى الله عليه وسلم نصب المنجنيق على أهل الطائف

حتى نبعث رسولا لكن هذا فيما اذا لم تبلغهم الدعوة فإذا بلغتهم فلا حاجة الى تجديد الدعوة ألا ترى الى ما روى صاحب السنن ان نبي الله صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق وهم غارون وأنعامهم تسقى على الماء فقتل مقاتلتهم وسبي سبيهم وأصاب يومئذ جويرية بنت الحرث والافضل تكرار الدعوة وأما الامر بالكف عنهم ان أجابوا الى الاسلام فلقوله تعالى فان تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم ولقوله تعالى فان انتهوا فلا تذر ان الاعلى انظروا لان المقصود من الجهاد اسلامهم وقد حصل اه اتقاني رحمه الله وسيجيء بجميع هذه الحاشية في المتن والشرح اه (قوله اذا تقبل منهم الا الاسلام) أي أو السيف اه (قوله بمجرد القبول) أي قبل وجود الاعطاء والبدل بالاجماع اه اتقاني (قوله فصار كقتل من لا يقتل منهم) أي كالنصارى والصبيان اه (قوله وهم غارون) أي غافلون والغرة الغفلة اه كي (قوله وان لم يسمع أغار الخ) أغار على العدو هجم عليهم ديارهم وأوقع بهم اه مصباح (قوله وان ترسو) يتسل ترسو بالترس اذا توقي به اه اتقاني

(قوله في الشعر مستطير) المستطير المنتشر اه (قوله اذا علم ان قيمه مساوئته يتلف بذلك لا يحل) أي وبه قالت الاثمة الثلاثة اه كما كي  
(قوله وان أصابوا منهم فلا دية عليهم ولا كفارة) (٣٤٤) فان قلت برده عليهم على هذا قوله عليه الصلاة والسلام ليس في الاسلام دم مفرج

وأخرى رسول الله صلى الله عليه وسلم بركة وكان فيها نخل حتى قال الشاعر وهو حن رضى الله عنه  
وعلم على سراقته أي حريق بابو بركة مستطير  
وسمى أنه عليه الصلاة والسلام قطع النخل وقال الله تعالى في ذلك ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على  
أه وألهم فبأذن الله رواه أحد البخاري ومسلم ولان في ذلك كله الحاق الغنيظ بهم وكبتهم وكسرتهم وكنتم  
وتفريق شملهم فيكون مشروعا وقد قال الله تعالى ولا تطرون موطئا يغنيظ الكفار وقوله وورمهم وان تترسوا  
بهم فمناوئهم تصدقهم في تحاربهم برميهم وان تترسوا بأسيانهم ونقصدهم بالرمي دون المسلمين وقال الحسن  
بن زياد ان مسلم ان قيمه مساوئته يتلف بذلك لا يحل لان الاقدام على قتل المسلم حرام وترك قتل الكافر  
جائز الا ترى أن الامام ان لا يقتل الاسارى لمتعة المسلمين فكان مراعاة جانب المسلم من ذلك الوجه  
ونحن نقول أمرنا بقتلهم وهو غيرنا هذا المعنى أدى الى سد باب الجهاد لان حصونهم ومدائنهم لا تخلو  
عن مسلم ولان في الرمي دفع الضرر والاعمال بالحرق ضرر خاص فكان أولى ألا ترى أنه يجوز لنا ان نفعل بهم  
ذلك وان كان فيهم من لا يجوز لنا قتلهم كدسائهم وصبياتهم والرهبان والشيوخ ونقصدهم بالرمي الكفار  
لان التمييز بالنية ممكن وان لم يكن فعلا والتكليف بحسب الطاقة وان أصابوا منهم فلا دية عليهم ولا كفارة  
وقال الشافعي يجب فيه الدية والكفارة لانه قتل مسلم خطأ فيجب وجبه ولان الاطلاق للضرورة لا ينافي  
الضمن ككل مال الغير حالة المخصة ولنا أن الجهاد فرض فلا تجامعه الغرامة كتعزير الامام وحده  
وكالبزاع والمقصود لانه التزمه به قد بخلاف ما ذكرنا أن كل مال لغير حالة المخصة ليس بفرض وانما هو  
رخصة حتى كان تركه أولى لكونه أخذنا بالعزيم بخلاف المرو على الطريق وضرب الزوجة لانه مصداق  
له وليس بفرض عليه فكان مقيدا بشرط السلامة قال رحمه الله (ونفسه عن اخراج مصحف وامرأة في  
سرية يخاف عليها) لما فيه من تعريض المصحف على الاستخفاف وهو المراد بقوله صلى الله عليه وسلم  
لا تسافروا بانقرن في أرض العدو وقيل قارئ القرآن وذكر الطحاوي أن هذا انتهى كان في ابتداء الاسلام  
حين كانت المصاحف والقراء قليلين فصاف ذهب شيء من القرآن ثم انتسخ ذلك حين كثرت المصاحف  
والقراء عن ظهر القلب والاول أصح وأحوط وكذا فيه تعريض المرأة على الضياع والفضائح في كره  
اخراجها وان دخل اليهم بأمان فلا بأس بأن يحمل معه المصحف اذا كانوا قوموا بقون بالعهد لان الظاهر  
عدم الخيانة والبرى على العادة وان كان العسكر عظيم فلا بأس باخراج الحجائر لخدمة من اطيع والخبر  
ومعاجة المرضى وغير ذلك لان الغالب فيه السلامة اذا كانت الشوكه لهم والغالب كالتحقق ولا يبشرن  
القتال الا عند الضرورة لانه يستدل به على ضعفهم فيجترئ عليهم العدو وأما الشواب منهم فقرارهم في  
البيت سلم والاولى أن لا يخرجوا النساء أصلا خوفا من الفتن وربما خرجهم أمر فاشتغلوا عنهن فلا يتمكن  
من الدفع وان لم يكن لهم بد من الاخراج للباضعة فالامام دون الحر ان كان حكم اختلاط النساء بالرجال  
في حق الامه أخف ألا ترى أنه لا بأس بالامة أن تسافر بغير محرم وقضاء الشهوة والخدمة يحصل بها فلا  
حاجة الى الحرائر قال رحمه الله (وغندر وغول) ناروى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عنهما وكلاهما هو  
الخيانة الا أن الغول في المغن خاصة والغدر أعظم قال رحمه الله (ومثله) ناروى عن صفوان بن عسال  
قال بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في سرية فقال سيروا بسم الله وفي سبيل الله فانلوا من كفر بالله  
ولا تملوا ولا تغدروا ولا تقتلوا وليدا رواه أحد وابن ماجه وفي شرح المختار المنبهة بعد الظفر بهم ولا بأس  
بها قبله لانه أبلغ في كبتهم وأضر بهم وهذا حسن ونظيره الاراق بالنار قال رحمه الله (وقتل امرأه

أي مهدر قلت لا يسلم لانه  
عام خص منه البغاة وقطاع  
الطريق فيخص النساء  
عساقلنا ما اه اتق في رجه الله  
وقال الحسن بن زياد عليه  
الدية والكفارة كذا ذكره  
اقسودوري في شرحه اه  
ايقاني (قوله فيجب موجه)  
ولنا أنه عالم بالرمي ولا خطا  
مع العم اه اتقاني (قوله  
فلا تجامعه الغرامة) أي  
لان في ايجاب الضمن سد  
باب الجهاد فلا يجوز لان  
الناس اذا علموا أن فيه شماتا  
يتمتعون عنه خوفا من  
الضمن اه اتقاني (قوله  
وانما هو رخصة) أي بل  
اذا صير حتى مات كان مثابا  
اه كي (قوله في المن في سرية)  
السرية عدد قليل يسرون  
بالليل ويكتمون بالهار ذكره  
في المبسوط اه (قوله يخاف  
عليها) في بعض النسخ عليها  
بضمير المتنى وفي بعضها بالافراد  
على أنه راجع الى السرية  
وعن السيرة الاولى يرجع  
الضمير الى المصحف والمرأة  
وكلاهما صحيح اه (قوله  
في المن وغندر وغول) في  
المحيط هذا بعد الظفر وعطاء  
الامان أم قبل الامان فلا

بأس به وكذا بالمثل قبل الظفر والامان اه كي (قوله في المن ومثله) قال في المصباح مثلت بالقتيل من الامن باب وغير  
قتل وضرب اذا جدعته وظهرا نارفع لك عليه تشكيلا واقتسديد بالغة والمثله وزان غرقة اه وفي المغرب ومثل به مثله وذلك أن يقطع  
بعض أعضائه أو يسود وجهه اه

(قوله في المتن وشيخ فان) في الذخيرة هذا الجواب في الشيخ الكبير الثاني الذي لا يذرع على القتل ولا على الصياح عند التقاء الصبيين  
ولو كان يذرع على الصياح بقتل لأنه يصاحبه بحرضهم على القتل وكذا إذا كان (٣٤٥) قادرا على الاحتيال لأنه يجبي منه الوارث كثيرا

مخارب المسلمين اهـ دراهمه  
(قوله أعباء) لعبه بالسكر  
الجل والجوع الأعباء قاه  
الجور هي اهـ (قوله وعلى  
هذا الرهبان) وفي السير  
الكبير لا يقتل الرهاب في  
صومعته ولا أهل الكنائس  
الذين لا يخاطبون الناس  
وإذا خاطبوا يقتلون كرقسيس  
وغیره وكذلك الرهبان  
لعل على عورة المسلمين يجوز  
قتله اهـ اتفاق (قوله قتل  
دردين الصمعة) أي يوم  
حسين وكانوا اسما صمعة  
يبدلهم اهـ كي وقال  
اه تعاق يوم أوطاس اهـ  
(قوله فإذا كان يوم قتل  
صبيان المسلمين) الذي يخط  
الشارح فإذا كان يوم قتل  
صبيان المسلمين لم يخط  
المسلمين فقتل صبيانهم أولى  
اهـ (قوله بان كان ملكا) أي  
الصغير للكفار اهـ (قوله  
وصاحبهم في الدنيا معروف)  
وفي لسان الكيم المراد  
الابوان المشرك كان بدل قوله  
تعاق وان ياهدك على أن  
تشركي اهـ كي (قوله في  
المتن والباقي) كذا يخط  
الشارح اهـ (قوله وان كان  
الاب عوت عطشا) رجل  
واسنه في الصحراء أو في مقبرة  
ومعهم من الماء قد مرأى كذا  
لاحدهما من أحق بالماء  
فالابن أحق بالماء لان الاب

وغيره مكلف وشيخ فان وأمر ومقعد) لما روى أنه عليه الصلوة والسلام نهى عن قتل النساء والمجان  
رواه أحمد والبخاري ومسلم وجماعة أخر عن أنس رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال  
انطلقوا باسمي الله وعلى مله رسول الله لا تقتلوا شيخا فانيا ولا طفلا ولا صغيرا ولا امرأة الحديث رواه أبو  
داود ولان الأدمي خلق معصوم الدم لم يكن يحرم أعباء التكليف وباحة القتل عارض بحرا به لدفع شره  
ولا يصفق منهم لحرب فبقوا على أصل العصمة وعلى هذا الرهبان الذين لا يقاتلون والمقطوع إحدى يديه  
واحدى رجله أو أجنه والشافعي يخالف في الشيخ وانقعدوا لا معنى لان القتل عندهم جواز الكفر وقد  
تحقق قلنا لاني دار التكليف وليست بدار الجزاء وإنما أوجب في مقاربة بعض الجنائيات في الدنيا تنظم  
مصالح العباد لان السقاه لا ينفون بحجج الوعيد قل رجمه انه (لا أن يكون أحدهم رأى في  
الحرب أو ملكا) فحينئذ يقتل لان في قتله كسر شوكتهم وازالة ضررهم عن المسلمين وقد صح أن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم قتل دردين الصمعة وكان ابن مائة وعشرين سنة وقيل ابن مائة وستين سنة لانه كان  
صاحب رأي وهو أعمى فإذا كان يجوز قتل صبيان المشركين لمصلحة المسلمين فقتل شيوخهم أولى إذ كان  
فيه مصلحة بان كان ملكا وان لم يكن فيه مصلحة لا يقتل الا إذا قدر قيمته دفعوا وكذا المجنون لا يقتل  
الا مادام قاتل وغيره مالا بأس بقتله بعد لاسرا إذا كان قد قاتل لانه من أهل العقوبة في الجاهلية وجه  
الخطاب عليه وان كان المجنون يفتي في بعض الاوقات فهو في حال افاقته كالصحيح فيقتل قاتل أولم يقاتل  
قال رجمه الله (وقتل أب مشرك) لقوله تعالى وصاحبهم في الدنيا معروف وأثبت السدادة بالقتل من  
المعروف ولا نه سب لآحيائه فلا يكون سببا لاقبائه قال رجمه الله (ولاب الابن ليقته غيره) يعني  
إذا أدركه في الصف أو غيره لا يقتله بل يمتنع عنه حتى يقتله غيره لقوله عليه الصلاة والسلام لمصلحة حسين  
استأذنه لقتل أبيه دعه يقتله غيره ولان المفصود يحصل بغيره من غير ارتكابه المحظور ورواى لم يكن ثم من  
يقتله لا يمكنه من الرجوع حتى لا يعود حرا على المسلمين وان كان بجلبته إلى مكان يستملك به حتى يجي غيره  
فيقتله وان قصد الاب قتله وله عذبة دفعه الاب بقتله فلا بأس بقتله لان هذا دفع عن نفسه واثار طمأنينة وقوله  
أن يدفع أباه المسلم بالقتل اذا قصد الاب قتله فالكافر أولى وكذا انه أن يؤثر حياته ألا ترى انه لو كان لابن  
مات بكتفي أحد هما فلا بد أن يشربه وان كان الاب يموت عطشا ولهذا يجب الاب بقتله ولا مدونة دية  
لانه منع النفقة قصد انلافه فكان الحبس فيه من باب دفع الهلاك ومع هذا الزقته لا يجب عليه شيء  
لعدم العاصم وقد قال عمر بن مالك قال رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقيت أباي في العدو فسمعت منه  
مقالة لا تقتله فسكت رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان فيه شيء لبيته اذ هو موضع الحاجة وأجداده  
وجدانه من قبل الاب والام كأبويه حتى لا يبتدئهم بالقتل ولا يكره قتل أخيه وحاله وعه المشركين لانهم  
لبسوا كالاصول ألا ترى انه لا يجب عليه نفقتهم مع اختلاف الدين بخلاف أخيه الباني حيث لا يجوز  
له قتله لانه يجب احبؤه بالاتفاق عليه لاتحاد الدين فكذا بترك القتل وكذلك يجوز قتل ابنه الكافر لانه  
لا يجب عليه احبائه ولهذا لا يجب عليه نفقة ابنه المحارب قال رجمه الله (ويصلحهم ولو عمل ان  
خير) أي يصلح الامام أهل الحرب ان كان الصلح خيرا للمسلمين لقوله تعالى وان جنحوا للسلم فاجنح لها أي  
مالوا للصلي وصلح رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل مكة عشرين سنة على أن يرضوا الحرب بينهم وكان  
في ذلك نظر للمسلمين لمواطاة كانت بينهم وبين أهل خيبر ولان الصلح جهاد في المعنى اذا كان فيه مصلحة اذ  
المقصود من الجهاد دفع الشر ولا يقتصر الحكم على المدة المذكورة بل يجوز أكثر من ذلك اذا تعين فيه

لو كان أحق اكان على الابن أن يسقي أباه ومتى سقي بأمانات من لعطش فيكون هذا أعنة على قتل نفسه وان شرب هو لم يمت من الاب على قتل  
نفسه وصار كرجل قتل نفسه واخر قتل غيره فقاتل نفسه أعظم انما اهـ ولو الجح في الكراهية اهـ (قوله في المتن ويصلحهم الخ) ترجم  
الشيخ الشلبي هنا باب المواعدة ومن يجوز أمانته اهـ وقال انما سميت المصلحة مواعدة لما فيها من ترك القتال والودع الترتك اهـ من خطه

الخبرية لا تطلق النص بخلاف ما إذا لم يكن فيه خير حيث لا يجوز لقوله تعالى ولا تنهوا وتعدوا إلى السلم وأنتم الأعوان ولأنه لما لم يحصل فيه دفع شرهم كان الصلح تركه كالهتاد صورة ومعنى وهو فرض فلا يجوز تركه من غير عذر وقوله ولو عمل أي عمل يأخذ المسلمون منهم لأنه إذا جاز بغير مال فبالمال أولى إذا كان بالمسلمين حاجة لما بينا أنه جهاد في المعنى وإن لم يكن لهم إليه حاجة لا يجوز لأنه ترك الجهاد صورة ومعنى والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية لأنه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية إلا إذا نزلوا بدارهم للحرب حينئذ يكون غنيمته لكونه مأخوذاً بالقهر وحكمه معروف ولو حاصر العدو والمسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذونه من المسلمين لا يفعل الإمام ذلك لما فيه من إعطاء الدية وإحقاق المذلة بالمسلمين وفي الخبر ليس للمؤمن أن يذل نفسه إلا إذا خاف الهلاك لأن دفع الهلاك بأي طريق أمكن واجب وأراد رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الاحزاب أن يصرفهم عن المسلمين بثلاث غارات المدينة كل سنة فقال سيد الانصار سعد بن معاذ وسعد بن عباد رضي الله عنهم ما يارسول الله ان كان هذا عن وحى فامض لما أمرت به وإن كان رأياً رأيته فقد كفى الجاهلية لم يكن لنا ولا لهم دين فكانوا لا يطعمون من غارات المدينة الا شراً وقرى فاذا أعزنا الله تعالى بالاسلام وبعث فينا رسوله فعطيم الدية لا نعطيهم الا السيف فقل عليه الصلاة والسلام اني رأيت العرب رميتكم عن قوس واحدة فأحببت أن أسرفهم عنكم فان أيتهم ذلك فأتهم وذلك وسر عليه السلام بذلك فقال اذهبوا الانعطيتكم الا السيف وميلاً لأنه عليه الصلاة والسلام في الابتداء دليل على أنه يجوز عند خوف الهلاك وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطى المؤانسة فلوهم لدفع ضررهم وكل ذلك جهاد معنى قال رحمه الله (وبذلك خيراً) معناه لو صلحهم الامام ثم رأى نقض الصلح أصح بنسب اليهم وقتلهم لان المصلحة المتبادلة كانت انقض جهاداً بصورة ومعنى وايضا العهد ترك الجهاد بصورة ومعنى ولا بد من انبذ اليهم لقوله تعالى فانبذ اليهم على سواء ولان الغدر به ينتفى فكان واجباً عليه الصلاة والسلام الى أهل مكة ويكون التنبذ على الوجه الذي كان الامان فان كان متدنياً يجب أن يكون التنبذ كذلك وان كان غير متدنٍ يشر بان أمنهم واحد من المسلمين سرايكتفى بنسب ذلك الواحد وهو على قياس الاذن بالخبر فان الخبر يكون على الوجه الذي كان الاذن فيه من الجهر والسرى بعد التنبذ لا يجوز قتالهم حتى يعصى عليهم زمان يتمكن فيه ملكهم من انقاذ الخبر الى أطراف مملكته وان كانوا خرجوا من حصونهم وتفرقوا في البلاد وفي عساكر المسلمين أو خرجوا حصونهم بسبب الامان حتى يعودوا كلهم الى ما منهم ويعمر واحصونهم مثل ما كانت توقيان الغدر هذا اذا صلحهم مقدراً أي نقضه قبل مضى المدة وأما اذا مضت المدة بطل الصلح عضيها فلا ينبذ اليهم ولو كانت الموادة على جعل فنقضه قبل مضى المدة ردة عليهم بمحضته لانه مقابل بالامان في المدة فيرجعون على السلم لهم الامان فيه قال رحمه الله (ونقاتل بلائهم لو خان ملكهم) لان التنبذ انقض العهد وقد انتقض بالحيانة منهم فلا يتصور نقضه بعد ذلك وكذا اذا دخل دار الاسلام جماعة منهم لهم منعة باذن ملكهم وقتلوا المسلمين علانية لما ذكرنا وان كان دخولهم بغير اذن ملكهم انتقض العهد في حقهم لا غير حتى يجوز قتلهم واسترقاقهم لانهم استلبوا بانفسهم فينتقض العهد في حقهم ولا ينتقض في حق غيرهم لان فعلهم لا يلزم غيرهم وان لم يكن لهم منعة لم يكن نقض العهد قال رحمه الله (والمرتدين بالامال) أي نصلح المرتدين بلا أخذ مال منهم لان الاسلام مرجو منهم فجاز تأخير القتال طمعا فيه اذا كان في التأخير مصلحة للمسلمين كافي أهل الحرب وانما لم يؤخذ منهم المال لانه يشبه الجزية لان كلاهما من مارك القتال بالمال غير أن الجزية مؤبدة وهذا مؤقت وهم لا تقبل منهم الجزية فكذلك هذا قال رحمه الله (فان أخذتم ردة) أي ان أخذتم المال منهم على الصلح لا ردة عليهم لان أموالهم غير معصومة بخلاف أخذها ابتداء بغير رضاهم وعلى هذا اذا طلب أهل البقي الموادة أجيبوا اليها ان كان فيه مصلحة لأهل العدل ولا يؤخذ منهم شيء لانه لا يجوز وضع الجزية عليهم وأموالهم معصومة قال رحمه الله

(قوله حيث لا يجوز) الذي بخط الشارح حتى لا يجوز اه (قوله الدنية) أي النقيصة اه الك (قوله سعد بن معاذ) هو سيد الاوس اه (قوله وسعد ابن عباد) هو سيد الخزرج اه (قوله في الماتن نبذ اليهم) أي بعث اليهم من يعلمهم بنقض العهد اه

(ولم ينع سلاحهم) أي من أهل الحرب لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذلك ولان فيه تقوية لهم  
 فيجبرم وكذا الكراع والحديد ما فيه من تقوية لهم على الحرب لان الحديد أصل السدح وكذا بعد الصلح لانه  
 على شرف النقص أو لانه قضاء وكذا الرقيق لانهم يتوالدون عندهم فيعودون حربا علينا ولا فرق بين أن  
 يكون مسلما أو كافرا ما ذكرنا ثم ما يمنع المسلم يمنع المستمن منهم أيضا أن يدخل به دارهم لما ذكرنا وان  
 خرج هو بشئ ثم ما ذكرنا فلا يمنع من الرجوع به الا اذا أسلم العبد وان بادل شيئا مما ذكرنا بجذسه لا يمنع من  
 الدخول به الا اذا كان خيرا منه وان باعه بدارهم ثم اشتري غيره يمنع مطلقا ولا يمنع من ادخال الطعام  
 والملابس والقياس أن يمنع لان فيه تقوية لهم الا انما تركه جاري عنه عليه الصلاة والسلام أمر عامة أن  
 غير أهل مكة قال رحمه الله (ولم تقتل من آمنه سراورة) لان أمان واحد من المسلمين كافرا واحدا  
 أو جماعة صحيح لقوله صلى الله عليه وسلم ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم رواه أحمد الذمة العهدة  
 وأدناهم أي أقلهم عددا وهو الواحد فانه يتولى الله المؤبد والمؤقت وقال عليه السلام ان المرأة لناخذ  
 لا قوم أي تجبر رواه أحمد والترمذي وقال حديث حسن غريب وأجاز عليه الصلاة والسلام أمان أم  
 هاني رجل من المشركين يوم فتح مكة فيماد واه مسلم وبخاري وأحد ولان الواحد من أهل القتال بنفسه  
 وماله أو بعاله من أهل منعة الاسلام فيخافونه فينفذ أمانه في حقه لولا يمتنع على نفسه ثم يتعدى الى غيره  
 ضرورة عدم التجزئ لكون سببه لا يتجزأ وهو الاسلام فصار كولاية التزويج بيان أنه لا يتجزأ أن  
 العصمة من القتل وحرمة الاسترقاق والاستغنام لا يتصور أن يثبت في بعض شخص دون بعضه  
 وما لا يتجزأ لا يثبت الا كاملا فثبت في الكل في حق الكل لانه لصحة الكل فيقوم الواحد منهم الكل  
 لتعذر اجتماع الكل وشرط أن يكون العاقد من الان الرقيق ليس من أهل الجهاد فلا يخافه فلم يحصل له  
 الامن منه حتى يتعدى الى غيره قال رحمه الله (ونبذوا سر) أي نبذ الامام أمان الواحد اذا كان شرا  
 رعاية لصالح المسلمين واحترازا عن الغدر وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لكل غادر لواء يوم القيامة  
 يعرف به رواه أحمد وبخاري ومسلم ويؤديه الامام لانفراده رأيه بخلاف ما اذا كان فيه مصلحة لانه ربما  
 يقوت بالتأخير فيعذر قال رحمه الله (وبطل أمان ذمي) لانه منهم بهم وكذا الاول لانه على المسلم ولم  
 يوجد منه سبب الامان أيضا وهو الايمان الا اذا أمره أمير المسلمين أن يؤمنهم فيجوز أمانه لوال ذلك  
 المعنى برأي المسلم قال رحمه الله (وأسير وناجر) لانهم حامية هوران تحت أيديهم فلا يخافونهم ما لامن  
 يكون من الخوف ولانهم ما يجبران عليه فيعزى الامان عن المصلحة ولو جاز مثل هذا التحصن بأمانه كما  
 استدعاهم الامر فيؤدى الى سلب الفتح وكذا أمان المسلم الذي أسلم في دارهم ولم يهاجر اليها وكذا  
 لو دخل مسلم في عسكر أهل الحرب في دار الاسلام وأمنهم لا يصح أمانه لانه مقهور بمنعهم فلا يصح  
 الا اذا أمنهم من يقاومهم بخلاف ما اذا أمن عشرين أو نحوهم في دار الاسلام حيث يجوز أمانه لان  
 الواحد وان كان مقهورا باعتبار نفسه حيث لا يقاومهم لكنه قاهر بمنع بقوة المسلمين اذهم لا يمنعون  
 عن جماعة المسلمين فكان قاهرهم حكما بخلاف الجيش فانهم يمنعون فلا يكونون في قهر حقيقة  
 ولا حكما الا ترى أن قوم أهل الحرب لو دخلوا دارنا بغير أمان كانوا قويا ولو دخل جند عظيم منهم فقاتلهم  
 قوم من المسلمين حتى قهروهم كانوا لهم خاصة لعدم صيرورتهم مقهورين بحصولهم في دار الاسلام وعلى  
 هذا التفصيل لو أخرجهم واحد من دار الحرب الى دار الاسلام أو في دار الحرب الى عسكر المسلمين لانهم  
 يخرجون بشوكتهم اذا كانوا جندا عظيميا والافبالامن فلا يجوز غدرهم قال رحمه الله (وعبد محجور  
 عن القتال) أي لا يجوز أمان عبد محجور عليه عن القتال وقال محمد والشافعي يجوز أمانه وأبو يوسف مع  
 محمد فيماد كره الكرخي ومع أبي حنيفة رحمه الله فيماد كره الطحاوي لمحمد والشافعي ما روي من قوله  
 عليه الصلاة والسلام ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم أي أدناهم حالا وهو العبد ولانه مؤمن أهل

(قوله في المستمن ولم ينع سلاحهم) أي ولا يبعث  
 التجار اليهم اه الك (قوله  
 وكذا الكراع) يعني الخيل  
 اه (قوله غير) يقال مارأدله  
 أي أتاهم بالطعام اه الك  
 (قوله أقلهم عددا) وانما  
 فسر الادنى بالاقل احترازا  
 عن تفسير محمد الا في اذ  
 عنده المراد بادنهم أدناهم  
 حالا وهو العبد لانه جعله من  
 الذنابة والعبد أدنى المسلمين  
 اه (قوله أو في دار الحرب)  
 كذا بخط الشارح اه (قوله  
 واحد) كذا بخط الشارح  
 وتقدم الحديث بلفظ  
 واحدة اه



باب الغنائم وقسمتها

(قوله كن) في خط الشارح بالكاف وصوابه كافي الكافي باللام اه  
 انما ذكر الغنائم بعد ذكر الامان لان الامام اذا حاصر الكفار ايماناً يؤمنهم ويؤمنهم ويؤمنهم فكلت الغنمية وقسمتها احد  
 ما يختاره الامام ثم الغنمية اسم لما لا مأخوذ من الكفرة بالنهر والغلبة والحرب فاقعة وفي عدم احد منهم من غير قتال كالتخارج والجزية  
 وفي الغنمية خمس دون النية اه انتقاني (قوله في المتن ما فتح الامام عنوة) قال في الهداية واذا فتح الامام بلدة عنوة أي قهر اقال الانتقاني قوله  
 عنوة أي قهر ليس بتفسيره لغة (٣٤٨) لان العنوة من عناءه واذا قل وخضع الاعداء اذ قهر بطريق الكناية لان القهر يستلزم

الذل وذكرا الا لازم واردة  
 المأخوذ كناية اه وقال اسكندر  
 وفسر المصنف العنوة بالقهر  
 ووضده لانه من عناءه  
 عنوة وعنوا اذا قل وخضع  
 ومنه وعنت الوجوه للحي  
 انقيوم وانما المعنى فتح بلدة  
 حال كون أهلها ذوى عنوة  
 أي ذل وذلك يستلزم قهر  
 المسلمين لهم وفيه وضع المصدر  
 موضع لئلا وهو غير مطرد  
 في الفاظ عند بعضهم  
 والملاقاة لازم واردة للمأخوذ  
 في غير التعاريف بل ذلك  
 في الاخبارات على أن يرد  
 معنى المذكور لا الجواز لكن  
 لينقل منه في اخره والمقصود  
 بتلك الارادة ككثير لرماد  
 ولو اراد به نفس الجود كان  
 مجازا من السبب في السبب  
 والوجه أنه مجازا شتر فان  
 عنوة اشتهر في نفس القهر عند  
 الفقهاء مجازا سمع له فيه  
 نفسه تعريفا اه (قوله  
 ان شاء قسمها بين الغانمين)  
 أي مع رؤس أهلها استرقاقا  
 وأموالهم اه فتح (قوله  
 وان شاء أقر أهلها) أي من  
 بها على أهلها وتركهم احرار  
 الاصل ذمة المسلمين والاراضى

للقاتل فيض فونه فيكون أهلا للامان كلما اذن له في القتال وهذا لان الاذن تأثيره في دفع المانع لا في اثبات  
 الاهلية لمن ليس بأهل وأهلية هذا التصرف بالايان والامتناع ولهذا الوعد مقدمهم عقد الذمة جازيلا  
 قلنا فكذلك هذا بل أولى لان هذا ليس للتأيد فيمكن نقضه عند ظهور الخلل فيه وانما لا يملك القتال لما فيه  
 من تعطيل مصالحه على المولى ولا تعطيل في الكلام المجرد بل فيه نفع يعود الى المولى وغيره من المسلمين  
 اذ الكلام فيه في مثل هذه الحالة ولا يـ حنيقة رحمه الله أن الامان جهاد معني على ما ذكرناه وهو محجور  
 عليه عنه فيكون محجورا عليه عن الامان بالضرورة بحقيقة أن الامان ازالة الخوف ومن لم يبأس القتال  
 لا يخافونه فكيف يصح امانه ولانه نوع جهاد فلا يعمل الامن ببأسه فيخطي ظاهرا فيمنع كيلا ينسأ  
 عليهم باب الفتح بخلاف العبد المأذون له بالقتال لانه عالم بوجوه القتال ويخافونه لمباشرة القتال  
 ويخاف المرأه لانهم من أهل الجهاد بها وكذا ينقسم ما حتى يخرج العمل علانية بحالها وذلك جهاد  
 منها فيحصل الخوف منها بخلاف عقد الذمة لانه خلف عن الاسلم فهو بمنزلة الدعوة اليه ولانه مقابل  
 بالجزية فيكون نسعه ظاهرا ولانه فرض عليهم عند طلبهم ذلك واسقاط الفرض نفع محض فاقتروا ولو آمن  
 صبي لا يعقل لا يصح كالجنون وان كان يعقل وهو محجور عليه فعلى الخلاف وان كان مأذونا له في القتال  
 فلا يصح أنه يصح بالاتفاق ويختلط العقل الذي يعقل الاسلام ويصفه بمنزلة الصبي الذي يعقل فيما ذكرنا

باب الغنائم وقسمتها

قال رحمه الله (ما فتح الامام عنوة قسم بينا) أقر أهلها ووضع الجزية والخراج) يعني اذا فتح الامام بلدة  
 قهر افهوا بالخيار ان شاء قسمها بين الغانمين يعني بعد اخراج الخس كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 بخيبر وان شاء أقر أهلها عليهم ووضع عليهم الجزية وعلى أراضهم الخراج كما فعل عمر رضي الله عنه بسواد  
 العراق عوفقة الصحابة رضي الله عنهم أجمعين ولم يجد من خالده من الصحابة وغيرهم رضي الله عنهم  
 أجمعين وقال عمر رضي الله عنه أما والذي نفسي بسده لو أن أترك آخر الناس بيانا ليس لهم من شيء  
 ما فتحت على قرية الا قسمتها كما قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم خيبر ولكني أتركها خزانة لهم  
 يقسمونها راء البخارى وقيل الاولى هو الاول عند حاجه الغانمين والثاني عند عدم الحاجة لتكون عدة  
 للنواب وهذا في العقار وأما المنقول وحده فلا يجوز لمن به عليهم لانه يرد فيه الشرع ولانه لا يدوم بل  
 يتقطع والجواز باعتبار الدوام نظر الهم ولن يحى بعددهم ولهذا لا يجوز بالرقاب وحده بدون الارض  
 لانه يتقطع بالموت والاسلام وانما يجوز تعالى الاراضى كيلا يشغلوا بالزراعة عن الجهاد ثم اذا امن عليهم  
 بالرقاب والاراضى يدفع اليهم من المنقول قدر ما يتأهلهم به العمل لان عمر رضي الله عنه ترك لهم ذلك وعو  
 القدوة في الباب ولان منفعة الارض بالزراعة وهم لا يدرون على الزراعة الا باكتاف كبره أن يكافهم بها  
 بدون لالة وقال الشافعي لا يجوز لمن عليه بالاراضى بل يقسمها بين الغانمين لانهم ملكوها بالاستيلاء

ملكوك لهم وجعل الجزية عليهم والخراج على أراضهم اه كافي (قوله ولم يجد من خالقه من الصحابة) مثل بلال وسلمان وأبي  
 هريرة اه (قوله بيانا) البيان بموحدة مشددة ثم ألف رنون أي أتركهم شيئا واحدا لانه اذا قسم اليه لادامته موحدة على  
 الغانمين بقي من لم يحضر الغنمية ومن يحى بعدد المسلمين بغير شيء منها فلذلك تركها لتكون بينهم جميعا اه نهاية (قوله لانه لم يرد به)  
 الذي بخط الشارح فيه اه (قوله قدر ما يتأهلهم به العمل) أي يخرج عن حد الكراهة اه انتقاني (قوله وقال الشافعي لا يجوز لمن  
 عليهم بالاراضى) أي في المنقول قهر او المن بالمنقول لا يجوز بالاتفاق اه انتقاني (قوله لانهم ملكوها بالاستيلاء) أي عنده اه

(قوله أو حقهم عنها) أي عندنا اه (قوله وأجرت أم هاني) الذي بخط الشارح وأجرت أم هاني اه (قوله لأنهم كالأكره) جمع أكاروهم  
 أفلاحون اه (قوله إن شاء قتلهم) أي قبل إسلامهم اه كأي (قوله لا مشركي العرب ولا مرتدين) أي فإنه لا يقبل منهم اه الإسلام  
 أو ليسف اه (قوله وإن شاء تركهم حرار ذمة للمسلمين) أي ولا يجوز أن يردهم إلى دار الحرب والحاصل أن للإمام في الرقاب ثلاث  
 خيارات القتل والاسترقاق وجعلهم أهل الذمة على الجزية لكن القتل غاي يجوز قبل الإسلام فإذا أسلموا فلا قتل اه اتقاني (قوله وليس له  
 فمين أسلم منهم الا لاسترقاق) بخلاف ما إذا أسلم قبل الاستيلاء حيث لا يجوز لاسترقاق (٣٤٩) لأنه صار أولى الناس بنفسه قبل انعقاد

سبب الملك وهو الاستيلاء  
 والأخذ اه اتقاني (قوله  
 في المتن والتمن) أي بأن أتم  
 عليهم من غير استرقاق ولا  
 ذمة ولا قتل اه كي وكتب  
 مانصه وهو أن يطلهم إلى  
 دار الحرب بغير شيء خلاها  
 لأن في رضي الله عنه إذا  
 رأى الإمام ذلك وبفسولنا  
 قال مالك وأحمد اه (قوله  
 لأن بقاءه في أيديهم) أي  
 وهو يتلافى حقه فقط والضرر  
 يدفع أسيرهم اليهم يعود على  
 جماعة المسلمين اه فتح (قوله  
 وعن أبي حنيفة أنه لا بأس  
 الخ) قال الكمال وعن أبي  
 حنيفة رضي الله عنه أنه  
 يفادي بهم كقول أبي يوسف  
 وشهدوا المشافعي ومالك  
 وأحمد إلا بالنسبة فإنه لا يجوز  
 المفاداة بهم عندهم ومنع  
 أحمد المفاداة بصبيهم اه  
 (قوله وقال أبو يوسف يجوز  
 ذلك) أي الفداء اه (قوله  
 قبل القسمة لا بعدها) أي  
 وعند محمد يجوز بكل حال  
 اه فتح (قوله وأما المفاداة  
 بالمال) أي عيال يأخذه  
 من أهل الحرب اه قال

فلا يجوز إبطال ملكهم أو حقهم عنها إلا ببدل يعدله والخراج لا يعدله بقلته بخلاف المتن على الرقاب  
 لأن للإمام أن يسطل حقهم بالقتل أصلاً قبله عوضاً لقليل أولى وهذا لأن الأدنى حرباً أصل الخلقة  
 والرق عارض بمشيئة الإمام بعد الاسترقاق أن يتركهم على أصل الجزية وسما رويتم من إجماع الصحابة  
 رضي الله عنهم وفتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة ومن تبعه على أهلها ولم يقتل من المؤمنين الغنائم  
 والدليل على أن فتح مكة عنوة قول أبي هريرة فأنطلقنا وما يشاء أحدنا أن يقتل منهم ما شاء الأتة له فقال  
 عليه الصلاة والسلام لما شئت عليهم القتل من أغلق بابيه فهو آمن ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن  
 كل ذلك رواه أحمد ومسلم وأجرت أم هاني رجلاً فأراد على قتله فغته فأخبرت بذلك رسول الله صلى  
 الله عليه وسلم فقتل قد أجرت يا أم هاني رواه أحمد والبخاري ومسلم ولو كان فتحها بالصلح  
 لحصل الأمان بذلك لا يجاز كرنا ولا نفيه نظراً لهم ولن يجزى من بعدهم لأنهم كالأكره العامة لهم  
 العامة بوجوه الزراعة والمؤمن من بفعة عنهم والخراج وإن قل في الحال فهو أكثر في المال فالقليل الدائم  
 خير من الكثير المقتطع قال رحمه (وقتل الأسرى واسترق أو تركه حرار ذمة لنا) معناه أن الإمام بالخيار في  
 الأسارى إن شاء قتلهم كقتل رسول الله صلى الله عليه وسلم بني قريظة فإنه قتل مائة منهم واسترق ذر منهم  
 وفيه حسم مادة لفساد وإن شاء سترهم لأن فيه توفير لمنفعة المسلمين مع دفع شرهم وقد انعقد الإجماع  
 على جواز ما لم يشركي العرب والمرتدين لما عرف في موضعه وإن شاء تركهم حرار ذمة للمسلمين كما فعل  
 عمر رضي الله عنه على ما يساو شرهم قد اندفع بذلك مع توفير المنفعة لهم لأنه كالأسترقاق في المشركي العرب  
 والمرتدين على ما بين أن شاء الله تعالى وليس له فمين أسلم منهم الا لاسترقاق لأن قتله أو وضع الجزية عليه  
 بعد إسلامه لا يجوز قال رحمه الله (وحررهم إلى دار الحرب وفداء والمأن) لأن في ذلك كاه  
 تقويتهم على المسلمين وعودهم حرباً عليهم ودفع شرهم خير من انتد لا سير المسلم لأن بقاءه في أيديهم غير  
 مضاف اليها وتقويتهم بدفع أسيرهم مضاف اليها فيحرم وعن أبي حنيفة رحمه الله فلا بأس بأن يفادي بهم  
 أسارى المسلمين وهو قول محمد لأن تخليص المسم من أيديهم واجب ولا يتوصل إليه إلا بليس فيه اه أكثر  
 من ترك قتل أسرى الكفار وذلك جائز بدون هذا ألا ترى أنه لا ممان يتركه ويضع عليه الجزية على ما بينا  
 ومنفعة تخليص المسلم أولى من استرقاقهم أو جعلهم ذمة وقد روي أنه عليه الصلاة والسلام فادى بهم  
 أسرى المسلمين وذكر في السير الكبير أن هذا هو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف  
 يجوز ذلك قبل القسمة لا بعدها لأن ثابت بعد القسمة حقيقة الملك فلا يجوز إبطاله بدون رضاه بعوض  
 كما ترا المعاضات بخلاف ما قبلها لأنه لم يثبت فيه حقيقة الملك وإنما ثابت فيه حق الملك فلا يمنع الإمام  
 من التصرف فيه ولو أسلم لا سير لا يفادي به لعدم الفائدة إذا طابت به نفسه وهو مأمون عليه وأما المفاداة  
 بالمال فلا يجوز عند عدم الحاجة إلى المال وإن احتاجوا إليه جاز وقال الشافعي يجوز مطلقاً وكذا مفاداة

(٣٣ - زيلعي ثالث) الاتقاني أما المفاداة بالمال فهل يجوز فاشهر وعن أحمد أنها لا يجوز كي لا يعود حراً بعيلنا يريده قوله تعالى  
 ولا تكتب من الله سبق لمسلمكم فيها أخذتم عذاب عظيم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو نزل اهذب ما شجانه الأعرل ان عمر رضي الله  
 عنه كان يشير بالقتل وقال تعالى وإن يأتوكم أسارى فنادوهم وهو محرم عليكم إخراجهم فدل أنه حرام روى عن محمد في لسير الكبير  
 لا بأس به إذا كان بالمسلمين حاجة لأن النبي صلى الله عليه وسلم فادى أسرى بدر عيال يأخذه وهذا استدلال عجيب مع نزول الآية بالانكار  
 على المفاداة قال في شرح الطحاوي ويؤدى أسارى المسلمين الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير وما ليس فيه قوة للعرب كالتياب وغيرها  
 ولا يفادي بالسلح اه (قوله فلا يجوز) أي في المشهور من المذهب اه كافي

(قوله وأخذ عليه الصلاة والسلام من المشركين يوم بدر المال فداء) أي فانه عليه الصلاة والسلام فادى بأسارى بدر بالمال والفداء كان أربعة آلاف درهم هـ كاكى (قوله قلنا نسخ ذلك كله بما في السيف) قال تعالى ما كان لنبى أن تكون له أسرى حتى يثخن في الأرض الى قوله لمسكم فيما أخذتم عذاب عظيم (قوله وهى آخرة سورة نزلت) أى فى هذا الشأن اه فتح (قوله فى المثنى زعفر مواس) المواسى جمع ماشية وهى الإبل والبقر والغنم اه (قوله لاألكة) بضم الكاف وفتحها بمعنى الأكل اه اتقانى وكتب مانصه المألكة مصدر كالأكل اه كى وكتب أيضا مانصه هذا غريب لم يعرف عنه عليه الصلاة والسلام اه فتح (قوله لانه منهنى عنه) أى لما روى فى السنن عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال لايعذب بالمارا لأرب النار اه اتقانى (قوله وما لايجترق منها) أى بان كان من الحديد اه اتقانى (قوله وتحتلى الذرارى فى مضية الخ) قال الكمال رحمه الله وما فى فتاوى الولوالجى ترك النساء والصبيان فى أرض غامرة أى خربة حتى عوثوا جوعا كى لايعودوا حر باعليه الآن النسايم (٣٥٠) النسل والصبيان يبلغون فيصرون حربا علينا فبعدمه لانه قتل بما هو أشد من القتل الذى

منه عن النبى صلى الله عليه وسلم فى النساء والصبيان لما فيه من العذاب ثم قد صاروا أسارى بعد الاستيلاء وقد أوصى النبى صلى الله عليه وسلم بالأسرى خيرا اه (قوله وعنده يثبت) قال الكمال وأعلم ان حنيفة مذهب ابن الملك يثبت للغانم بأحد أمرين إما بالقسم حيثما كانت أو بأختيار الغنم التملك وليس هو قائدا ان الملك يثبت للغانمين بالهزيمة كالتلوا عنه وعنده لا يثبت إلا بالقسم فى دار الاسلام فلا يثبت بالحرار بدار الاسلام ملك أحد بل يتأكد ولهذا لو اعتق واحد من الغانمين عبدا بعد الاحراز لا يعتق ولو كان هذا ملك

اسراهم بأسرى المسلمين تجوز عنه دمه لانه تعالى قشد والوثاق فاما ما بعدوا إمافداء وأخذ عليه الصلاة والسلام من المشركين يوم بدر المال فداء عن أنفسهم قلنا نسخ ذلك كله بما في السيف لان المثل والفداء مذكور فى سورة محمد وهى مكية وآية السيف فى سورة براءة وهى آخرة سورة نزلت وعوتب عليه الصلاة والسلام على الاخذ يوم بدر بقوله تعالى لولا كتاب من الله سبق الآية فجلس عليه الصلاة والسلام هو وأبو بكر بيكان وقال عليه الصلاة والسلام لو نزل من السماء عذاب لما نجب الامر وكان قد قال بقتلهم دون اخذ الله منهم قال رحمه الله (وعقر مواس شق اخراجها فتذبح وتحرق) يعنى يحرم عقر المواسى فى دار الحرب اذا نذر اخراجها الى دار الاسلام بل تذبح وتحرق وقال الشافعى رحمه الله ترك فى دار الحرب لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن ذبح الشاة الا لألكة ولنا أن ذبح الانعام جائز لغرض صحيح ولا غرض أسخ من كسر شوكتهم وإلحاق الغنم بهم ثم تحرق كيلا يفتنعوا باللعن كما تخرب بيوتهم وتقطع أشجارهم وتقطع زروعهم ولا تحرق قبل الذبح لانه منهنى عنه ولا تعقر لانه مثله وتحرق الأسلحة وما لا يجترق منها يدفن فى مكان لا يفتقون عليه كيلا يفتنعوا به وان تعذر عليهم نقل السبي يقتل الرجال منهم وتحتلى الذرارى فى مضية حتى عوثوا جوعا وعطشا كيلا يعود ضررهم علينا بالتوالد قال رحمه الله (وقسمه الغنمية فى دارهم لا لأيداع) أى حرم قسمه لغنمية فى دار الحرب لغير الأيداع وقال الشافعى يجوز قسمته فى دار الحرب بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على أن الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبنى على هذا الأصل مسائل منها اذا لحقهم مدد قبل الاحراز بالدار لا يشاركونهم عنده وعندنا يشاركونهم ومنه أن واحدا من الغنمين لو وطئ أمة من السبي فولدت فادعاه ثبت نسبه منه عنده وصارت أم ولد له وعندنا لا يثبت لافقد الملك ويجب العقر وقسم الامه والولد والعقربن الغانمين ومنها جواز بيعه فعنده يجوز وعندنا لا ومنها اذا مات واحد قبل الاحراز بالدار يورث نصيبه عنده وعندنا لا يورث ومنها ما لو أتاها واحد من الغزاة شيئا من الغنمية لا يضمن عندنا وعنده يضمن ومنها ما لو قسم الامام الغنمية

مشترك عتق بعنى الشريك ويجزى فيه ما عرف فى عتق الشريك وتخرج الفروع المختلفة على هذا اه (قوله لو وطئ أمة من السبي) لا أى فى دار الحرب اه فتح (قوله يثبت نسبه عنده) أى لا لو طئه جارية مشتركة بينه وبين غيره يحرم دالهزيمة بل لأختياره التملك قبل الهزيمة ثبت لكل حق التملك فان سلمت بما يخصه من الغنمية أخذها أو لأخذها وكل من ماله قيمتها يوم الحبل وعندنا لا يثبت نسبه وعنده العقر لانه لا يجد اثبات سبب الملك وقسم لجارية والولد والعقربن جماعة المسلمين وكذا لو استولدها بعد الاحراز بدار الاسلام قبل القسم عندنا ولو تأكد الحق لان الاستيلاء يوجب حق العتق وهو لا يكون إلا به رقيب الملك فى الحبل بخلاف استيلاء جارية الاس لانه ولاية التملك فيما كهايتا على الاستيلاء وليس له هنا ثلث الجارية بدون رأى الامام نعم لو قسمت الغنمية على الرايات العرافة فوقعت جارية بين أهل راية صح استيلاء أحدهم لها فانه يصح عتقه لها لانها مشتركة بينه وبين أهل تلك الارية مشتركة ملك وعتق أحد لشركا نافذ لكن هذا اذا قلوا حتى تكون الشركة خاصة أما اذا كثروا فلا لان بالشركة العامة لا يثبت ولاية الاعتاق قال والقليل اذا كانوا مائة أو أقل وقيل أربعون وفيه أقوال أخرى قال فى المسوط والاولى ان لا يؤقت ويجعل موكولا الى اجتهاد الامام اه (قوله ويجب العقر) أى ولا يجب الحد لوجود سبب الملك اه اتقانى (قوله ومنها جواز بيعه) أى بيع الامام شيئا من الغنمية اه (قوله ومنها ما اذا مات واحد) أى من الغزاة أو قتل اه (قوله ومنها ما لو أتاها واحد من الغزاة شيئا من الغنمية) أى قبل الاحراز لا يضمن اه

(قوله وغنائم بني المصطلق) أي وأوطاس اه انقاني (قوله فيكون حجة عليه) أي الحديث حجة على الشافعي أيضا في تجوز بيعه السبع شاة اه (قوله جولة) بفتح الجاء ما يحمل عليه من بيعه وفسر وغيره اه فتح (٣٥١) (قوله أجبرهم على ذلك بآجر المثل) أي والجزء من الغنمية اه فتح (قوله)

ولا يجبرهم في رواية السير الصغير) قال الكمال والأوجه ان حذف آخرهم لوقسمها قسمة لغنمية يفعل هذا وان لم يخص قسمها قسمة الغنمية في دار الحرب فانه يصح للمعاينة وفيه إسقاط الأكره واسقاط الجزاء اه (قوله حرم بيع الغنائم) قال الكمال وهذا في بيع الغنزة ظاهر وما بيع الإمام لها فذكر الطحاوي أنه يصح لانه مجتهد فيه يعني انه لا بد أن يكون الإمام رأى المصلحة في ذلك وأقله تنفيف كراه الحل عن الناس أو عن البهائم ونحوه وتحقيق مؤثره عنهم فيقع عن اجتهاد في المصلحة فلا يقع جوازاً فينه تبدل كراهة مطلقاً اه (قوله قبل القسمة) أي في دار الحرب اه هدايه (قوله في المتن وشرك الرد) أي وهو المعين قال في الهداية ولرده والمقاتل قال الكمال وكذا أمير العسكر سواء في الغنمية لا يجزواحد عن آخر بشئ وهذا بالاختلاف لا استواء الكل في سبب الاستحقاق اه (قوله أو بالقسمة) أي بدار الحرب اه (قوله أو بالبيع) أي بيع الاسم الغنمية اه (قوله لا يستحق اه) ل سوق العسكر من

لأن اجتهاد ولا حاجة الغزاة لا يصح عندنا وعندنا يصح له أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم غنائم خيبر فيها وغنائم بني المصطلق فيها ولأن سبب الملك قد تم وهو الاستيلاء على مباح فيترتب عليه موجب كالأصطبار والاحتطاب ولذا أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الغنمية في دار الحرب والقسمة فيها معنى لبيع لاشتمالها على المبادلة معنى والبيع أيضاً على الخلاف فيكون حجة عليه فيه وفي القسمة دلالة ولأن فيه قطع حتى لا بد ولا يشترع كيلا يتقعدوا عن الغوث ولأن الاستيلاء يكون ثابتاً لا بد من نقل ولم يوجد النقل لقد رتبهم على الاستيقظ طاهر إذا القوة لهم في دارهم فصار كل قسم قبل الهزيمة أو قبل استقرارها وما روى محمول على أنه عليه الصلاة والسلام فتح تلك البلاد وصارت دار الاسلام ولا خلاف فيه وإنما الخلاف فيما إذا لم تصدر دار الاسلام ثم هي لا تجوز عندهما وعند محمد تكره كراهية تنزيهه وعند الشافعي لا تكره فتترتب الاحكام عليهم اعمدهما وعندنا لا تترتب وقيل جاز بالاتفاق لانه فصل مجتهد فيه وقد مضى وقيل ان قسم عن اجتهاد جاز بالاتفاق وان قسم لاجتهاد فهو موضع الخلاف وقوله لا تليد ادع دليل على أن القسمة لا تليد ادع جازة وصورته أن لا يكون للأمام من بيت المال جولة يحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغنائم قسمة أيداع ليعملوها الى دار الاسلام ثم يرجعها منهم فيها فان أبوا أن يحملوها أجبرهم على ذلك بأجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر عام بحمل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهر أفضت المدة في المفازة أو استأجر سفينة فضت المدة في وسط البحر فانه يتعقد انهما جازة أخرى بآجر المثل ولا يجبرهم في رواية السير الصغير لانه لا يجبر على عقد الجارة ابتداء كما إذا انقضت دابته في المفازة ومع ربيعة دابة لا يجبر على الجارة بخلاف ما استشهد به قاتله في وسط البحر فانه يتعقد انهما جازة أخرى بآجر المثل ولا يجبرهم في رواية السير الكبير لان الكل مالهم قال رحمه الله (وبينه قبلها) أي حرم بيع الغنائم قبل القسمة لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحمل لأمرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يتناع مغنم حتى يشتم ولا أن يلبس ثوباً من فيء المسلمين حتى إذا خلفه رقة فيه ولا أن يركب دابة من فيء المسلمين حتى إذا عجزه ارتدوا رواه أحمد وأبو داود ولا تقبل الأحرار بالدارم عليك على ما بينا وبعد الأحرار بها نصيبه مجبول فلا يمكنه أن يبيع قال رحمه الله (وشرك الرد والمندفع) أي في الغنمية أما الرد فلتحقق سبب الاستحقاق وهو المجاوزة على قصد القتال وهي السبب عندنا لاحقية القتال ولها هنا اعتبار كونه فارساً أو راجلاً عندنا وعند الشافعي شهود الوقعة وقد تحقق وأما المندفع لأن سبب الملك هو القهر وعدم القهر بالأحرار بالدارم قد شاركهم في هدم المعنى لانه بالمدى ينقطع طمعهم في الاستمقاذ وفيه تحريض المؤمنين على الامداد والتعاون على قهر العدو والتلاحق وقد قال الله تعالى حرض المؤمنين على القتال وفي عكسه عكسه من التقاعد وعدم التناذر فيؤدي الى خذلانهم فلا يجوز وفيه خلاف لشافعي إذا لحقهم بعد انقضاء القتال وتقرر الهزيمة بناء على أصله أن الغنمة تملك بالاختصاص قرأ الهزيمة وعندنا تملك بأحد أمور ثلاثة بالأحرار بالدارم على ما ذكرنا لوجود الاستيلاء فيها صورة ومعنى أو بالقسمة وهو كدمن الأحرار لانه يحصل به الملك الخاص أو بالبيع لأن جواز بيعه ملكاً مستقراً فالحكم به حكم استقراره قال رحمه الله (لا السوق بالقتال) أي لا يستحق أهل سوق العسكر من الغنمة إلا أن يقاتلوا وفي قول لشافعي يسلم لهم لانهم شهدوا الوقعة وقال عليه الصلاة والسلام الغنمة لمن شهد الوقعة ولأن الجهاد قد وجد منهم معنى بتكثير السواد فصاروا كالمقاتلين وإنشأ سبب الاستحقاق المجاوزة على قصد القتال ولم يوجد لانهم قصدوا التجربة لا عازار الدين وإرهاب العدو فان قاتلوا استحقوا السهم لانهم بالمباشرة طهر أن قصدهم القتال والتجارة ببيع له فلا يضره كالحاج إذا التجر في طريق الحج لا ينقص أجره وما رواه موقوف على ابن عمر رضي الله عنهما وهو

لغنمية) أي لاسهم ولا رضى اه فتح (قوله لغنمية لمن شهد الوقعة) الوقعة هي القتال وهو معنى قول صاحب لمجل الوقعة صدمة الحرب اه فتح (قوله فان قاتلوا استحقوا السهم) وبه قال مالك وأحمد وللشافعي قولان أحدهما كقولنا ولا آخر يسلم لهم اه فتح

(قوله في المتن وينفع فيها) أي في دار الحرب اه (قوله في المتن بعلف) يقال علف الدابة يعلف علفاً من باب ضرب إذا أطعمها العلف قال ابن دريد ولا يقال أعلفها أو الدابة معلوفة وعديف وعلف كل ما علفته الدابة قاله الاتقاني وفي المصباح المشير علفت الدابة علفاً من باب ضرب واسم العلف علف بنعتين والجمع علاف مثل جبيل وجبال وأعلفت بالالف لغة والعلف بالكسر موضع العلف اه (قوله ولم يقدّر باحاجة الانتفاع هنا بالحاجة) أي وبها قالت لائمة الثلاثة اه فتح (قوله وهي رواية السير الكبير) أي واختارها الكرخي في مختصره ولهذا قال مادامت الغنمية في دار الحرب لا بأس كل واحد من جملتناول الماء كقول والمشر وب والعلف غنيا كان أو فقيراً وتبعه القدوري اه اتقاني قال في السير الصغبر (٢٥٢) إذا كان في الغنمية طعام أو علف فاحتاج البدرجل يتناول منه قدر حاجته

وكان ذلك يتناول من سلاح الغنمية إذا احتاج إليه للقتال ثم يردّها إذا استغنى عنها ويكره له ذلك من غير حاجة إلى هذا اللفظ السير الصغير قال صاحب المحيط هذا جواب القياس وما ذكره في السير الكبير جواب الاستحسان اه اتقاني (قوله بخلاف السلاح والدواب) لأنه يستعجه غالباً فأنعم دليل أحاجة قال النكاح وحاصل ما هنا أن الموجود إما ما يؤكل أولاً وما يؤكل إما يتداوى به كالهليلج أو لا قاله الثاني ليس أهم استعماله إلا ما كان من السلاح والكراع كالفرس فيجوز بشرط الحاجة بأن مات فرسه أو أسكر سيفه أما إذا أراد أن يفر سيفه وفرسه باستعمال ذلك فلا يجوز ولو فعل انهم ولا ضمان عليه لو تلف فهو الخطب بخلاف الخشب المنحوت لأن الاستحقاق على الشركة فلا يختص بعضهم ببعض المستحق على وجه يكون أثر المالك فضلاً عن الاستحقاق بخلاف حالة الضرورة فانهما سبب الرخصة فيستعمله ثم يردّه إلى الغنمية عند انقضاء الحرب وكذلك الدواب إذا أضره البرد يستعمله ثم يردّه إذا استغنى عنه ولو تلف قبل الرد لا ضمان عليه ولو احتاج الكل إلى الثياب والسلاح قسمها بخلاف السبي لا يقسم إذا احتجج إليه لأنه من فضول الحوائج لأصولها فيستعملهم إلى دار الإسلام مشاة فإن لم يطبقوا وليس معه فضل جولة قتل الرجال وترك النساء والصبيان وهل يكره من عنده فضل جولة على الخيل يعني بالاجر فيه روايتان تقدمتا وأما ما يتداوى به فليس لاحد تناوله وكذلك الطبيب والأدعيان لئلا تؤكل كدهن البنفسج لأنه ليس في محل الحاجة بل الفضول ولا شك أنه لو تحقق مرض باحد هيجوجه إلى استعماله كان له ذلك كابس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة اه (قوله ذكره في السير الكبير في الجزور) وفي الإيضاح في البقر وفي الحمير في العنم قد دل على التسوية اه (قوله والسمن والزيت) أي ودهن السمسم اه كفاية

يحول على أنه شهدا عني قصد القتال قال رحمه الله (ولأن مات فيها وبعد الأثر إذا نزلت نصيبه) أي لا يستحق من مات في دار الحرب من الغنمية ومراة إذا مات قبل أن يخرج الغنمية إلى دار السلام وبعد الأثر إذا نزلت نصيبه لأن الأثر يجري في الملة ولا ملك قبله بخلاف ما بعده على ما ينص من قبل وعند الشافعي يورث إذا مات بعد استقرار الزمة لبوت المالك به عنده على ما ينصاه قال رحمه الله (ويقتفع فيها بعلف وطعام وحطب وسلاح ودهن بزقصة) لاروي عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال كأنصيب في مغازية العلف والغنم فمناكله ولا نزع رواد البخاري وهذا دليل على أن عادتهم الانتفاع بما يجتاجون إليه وقال ابن عمرو إن جيساعتمو في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم طعاماً وعسلاً فلم يؤخذ منهم الخمس رواد أبو داود وهذا يؤيد ما ذكرناه وهو محمول على أنه لم يفضل منهم وعن عبد الله بن المغفل قال أصبت جراباً من شحم يوم خيبر فالزمته فقلت لا أعطى اليوم أحد من هذا شيئاً فإذا رسول الله صلى الله عليه وسلم منبسم رواد أحمد وسلم وأبو داود والنسائي وهذا أقوى حيث لم يأمره عليه الصلاة والسلام بردة في الغنمية وعن ابن أبي وفي قال أصبنا طمها يوم خيبر فكان الرجل يجي عفاً أخذ منه مقدار ما يكفيه ثم يطلق رواد أبو داود ولم يقدّر باحاجة الانتفاع غنيا بالحاجة وهي رواية السير الكبير وفيه ذهب في السير الصغير لأنه مال مشترك بين الجماعة فلم يبع الانتفاع به إلا الحاجة كالدواب والخيول ووجه الأولى إطلاق ما روي أن الحكم يدور على دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب أذ هو لا يقدر أن يستعجب ما يكفيه من الطعام والعلف غالباً فلم يبع لهم تناول لضايق عليهم الأمر بخلاف السلاح والدواب لأنه يستعجه غالباً فأنعم دليل الحاجة حتى لو تحققت الحاجة إليه جاز له تناولها أيضاً فعلق الإطلاق بحقيقة الحاجة فيهما ثم يرد إلى المغنم إذا استغنى عنه ولا فرق في الطعام بين أن يكون مهيأً للكل وبين أن لا يكون مهيأً له حتى يجوز لأهله ذبح المواشي من البقر والغنم والجزور ويردون جلودها في الغنمية ذكره في السير الكبير في الجزور وكذلك كل الحبوب والسكر والفواكه الرطبة واليابسة والسمن والزيت وكل شيء هو مأكل علة وهذا الإطلاق في حق من له سهم في الغنمية أو من يرضع له منها غنياً كان أو فقيراً أو يطعم من معه من الأولاد أو نسائه أو المالك وكذلك المدد لان له سهماً فيها ولا يطعم الجير ولا الناجر إلا أن يكون خبيراً بالخطأ أو طبع اللعم فلا بأس به حينئذ لأنه ملكه بالاسم لا ملكاً وما لا يؤكل عادة لا يجوز له أن يتناوله مثل الأدوية والطيب ودهن البنفسج وما أشبه ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم رذوا الخيط والخيط ولأن هذه الأشياء لا تؤكل عادة ولا تستعمل في الحاجة الأصلية بل للزينة ويستعملون الخيط والطيب يعني

المستحق على وجه يكون أثر المالك فضلاً عن الاستحقاق بخلاف حالة الضرورة فانهما سبب الرخصة فيستعمله ثم يردّه إلى الغنمية عند انقضاء الحرب وكذلك الدواب إذا أضره البرد يستعمله ثم يردّه إذا استغنى عنه ولو تلف قبل الرد لا ضمان عليه ولو احتاج الكل إلى الثياب والسلاح قسمها بخلاف السبي لا يقسم إذا احتجج إليه لأنه من فضول الحوائج لأصولها فيستعملهم إلى دار الإسلام مشاة فإن لم يطبقوا وليس معه فضل جولة قتل الرجال وترك النساء والصبيان وهل يكره من عنده فضل جولة على الخيل يعني بالاجر فيه روايتان تقدمتا وأما ما يتداوى به فليس لاحد تناوله وكذلك الطبيب والأدعيان لئلا تؤكل كدهن البنفسج لأنه ليس في محل الحاجة بل الفضول ولا شك أنه لو تحقق مرض باحد هيجوجه إلى استعماله كان له ذلك كابس الثوب فالمعتبر حقيقة الحاجة اه (قوله ذكره في السير الكبير في الجزور) وفي الإيضاح في البقر وفي الحمير في العنم قد دل على التسوية اه (قوله والسمن والزيت) أي ودهن السمسم اه كفاية

(قوله ويوتون) قال الاتقاني توفيق الدابة تصليب حافرها بالشحم المذاب اذا حنق (٣٥٣) أى رفق من كثرة المشى والراعى خطا كذا

في المغرب ونسخة الامام  
حافظ الدين الكبير بخط يده  
باراس الترفيع وهو المذول  
من المصنف قال هكذا قرأنا  
على المشايخ قال في الجملة  
رقع فلان عيشه ترفيعا  
اذا أصله وأشد  
يترك مارق من عيشه

يعيش فيه ههنا حاج  
والههنا من الناس الذين  
لانظام لهم اه وقال الكمان  
والراء أى ترفيع خطا كذا  
في المغرب لكن الاسع جواز  
ثم قال الكمان فالترقيع نعم  
من الترفيع اه (قره وان  
باعه أحد هم رذا الثمن اب  
المعتم) أى لانه عوض عن  
مشتريه بين الغافلين اه  
اتقاني (قوله في المتن ومن  
أسلم منهم أحرز نفسه وطفله)  
انما استأج الى هذا التأويل  
المقع الاحتراز عن مستأمن  
أسلم في دار الاسلام ثم ظهرنا  
على دار الحرب كانت أمواله  
وأولاده كاهنا فاذ كره في  
القوا ان يظهر به وهنا أربع  
مسائل احدها أسلم الحربى  
في دار الحرب ولم يخرج حتى  
ظهرنا أحرز نفسه وأولاده  
الصغار وما في يده والتاسية  
دخل دارا بامان وأسلم ثم  
ظهرنا على الدار فجميع ماله  
وأولاده الصغار فيء والثالثة  
أسلم في دار الحرب ثم دخل  
دارا ثم ظهرنا على الدار  
فجميع ماله في الأولاد

عند الحاجة ويوتون الدواب اذا احتاجوا اليه قال رحمه الله (ولا يبيعها) لم يبيعها من قبل ولانه  
لا يملك بالاختصاص بل له تناول الضرر والمباح له بذل البيع وان باعه أحد هم رذا الثمن الى المعتم  
ولا يجوز له الانتفاع بالتياب والسلاح والدواب والمناع بفير حاجة لصيانة صلاحه ودابته وغير ذلك لانه  
مال مشترك بينهم فلا يجوز الانتفاع به بالحاجة والاولى أن يقسم الامام بينهم اذا احتاجوا اليه كهم  
لان الخطر يستباح للضرورة ومراعاة حقهم عند حاجتهم أولى من مراعاة حق المدد وهو محقق أيضا  
لا بدري ثلثي أو فلا يله ارض المحقق عند الحاجة وهذا بخلاف السبي حيث لا يقسم وان احتاجوا  
ليه لان حاجتهم للوطء أول الخدمة وكل ذلك من فضول الخوئج قال رحمه الله (وبعد انطروح منها لا)  
أى بعد انطروح من دار الحرب لا ينتفعون بالغنيمة لزوال المبيع وهى الضرورة ولان حقهم قد تأكد  
حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع به. ونرضاهم قال رحمه الله (وما فضل ردة الى الغنيمة) أى لذى  
فضل في يده من الذى كان أخذ قبل نكحهم من الحرب لا ينتفع به ردة الى الغنيمة بعد انطروح الى دار  
الاسلام لزوال حاجته والاباحة باعتبارها وهذا قبل القسمة وبعد ما كان غنيا تصدق بعينه ان  
كان قائما وبقيته ان كان هالكا والفتير تنفع بالعين ولا شئ عليه ان هلك لان المدد نذر الرضا في حكم  
المنفعة قال رحمه الله (ومن أسلم منهم أحرز نفسه وطفله) أى من أسلم من أهل الحرب في دار الحرب  
أحرز باسلامه نفسه وأولاده الصغار لوجود العادى وهو الاسلام فلا يجوز قتله ولا استرقاقه لانهما  
جزاء الكفر ابتداء أو لدفع الشر والمسلم لا يبدأ بالرق وقد انفع شره بالاسلام وأولاده الصغار تباع له  
فيحفظون به هذا اذا أسلم قبل أن يأخذه المسلمون وان أسلم بعده فهو عبد لانه أسلم بعد انعقاد سبب المأث  
فيه فلا يرتفع بالاسلام كحقيقة الملك وكذا لو أسلم بعد ما أخذ أولاده الصغار وماله ولم يؤخذ هو حتى أسلم  
أحرز باسلامه نفسه لنفسه لان عقد السبب في غيره قال رحمه الله (وكل مال معه) لقوله عليه الصلاة  
والسلام أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوه اعصموا منى دمهم وأموالهم وقال  
عليه الصلاة والسلام احضروا القوم اذا أسلموا أحرزوا أموالهم ودماءهم ولان يده الحقيقة سبقت  
اليه يد الظاهرين فكانت أولى قال رحمه الله (أو ودعة عند مسلم أو ذمى) لان في يده حكم ان يد المدد  
كيد المدد لانه عامل له في الحفظ وهى محترمة صحيحة بخلاف ما اذا كانت في أيديهم ما غصبوا حيث تكون  
فياخذ عند أى حيلة رجه الله لان يده ليست كيد المالك وبخلاف ما اذا كانت في يد الحربى ودعة  
أو غصب لان يده ليست بمحترمة ولا صحيحة حتى جاز لنا التعرض لها قال رحمه الله (دون ولده الكبير)  
لانه كافر حربى غير تابع له في الاسلام وغيره فلا يكون معصوما من القتل والاستغناء لا بالاسلام  
بخلاف أولاده الصغار قال رحمه الله (وزوجه وحملها) لانها كافرة حربى غير تابعة له فتسترق  
وحملها جز منه فبقيتها في الرق وقال الشافعى لا يكون الحمل فيا لانه مسلم تبعا لبيه فلا يبدأ بالرق كالولد  
المفصل قلنا المسلم يسترق تبعا كولد الجارية من غير مولاهما وكان هذا في حق التبعية بمنزلة البقاء  
والاسلام لا ينافى بقاء الرق بخلاف المتفصل اعدم الجزية قال رحمه الله (وعقاره) لانه ليس في يده حقيقة  
فيكون فيا وقال الشافعى رجه الله هوله ولا يكون فيا لانه في يده كالمقول ولنا أن العقار في يد أهل  
الدار وسلطانهم اذ هو من جلة دار الحرب فلم تكن في يده حقيقة وقيل في قول محمد يكون كغيره من الاموال  
بناء على ان اليد حقيقة ثبتت عنده في العقار لا ترى أنه يصور فيه غصب عنده وبه كان يقول  
أبو يوسف أولان يرجع عنه قال رحمه الله (وبعد المقاتل) لانه لما نزل على مولاهم خرج من يده وصار  
تبعا لأهل دارهم وما كان غصب في يد حربى أو ودعة في لان يده ليست بمحترمة وكذلك اذا كان في يد مسلم  
أو ذمى غصب عند أى حيلة رجه الله وقال محمد لا يكون فيا لان المال تابع للنفس وقد صارت

الصغار والرابعة (١) (قوله ولنا أن العقار) يعنى أن اليد في العقار انما تثبت حكمها ودار الحرب ليست بدار الاحكام فلا يعتبر بيده قبل

(١) قوله والرابعة سقط الكلام على المسئلة الرابعة من الاصل فارجع الى الاصول الصحيحة لعلنا نجد الساقط اه معجزة

ظهروا المسلمين وبعد ظهورهم على الدارين غنمين أقوى من يده ٥١ رازي (فصل في كيفية القسمة) (قوله وعذا عند  
 في حنيقة) أي وبه قال زفر ٥١ كاكبي (قوله وبه أخذ الشافعي) أي وماله وأجد واليثة وأبو ثور وأكثرا أهل العلم ٥٢ دراية (قوله  
 أنفارس ثلاثة أسهم) يعني سهمه وسهمين أنفارس ٥٣ اتفاقا (قوله ولان الاستحقاق بالغناء) قال في مجمع البحرين والغناء بالفتح وقال  
 في المصباح والغناء مثل كلام لا كغناء (٣٥٤) وقال الكاكبي الغناء بالنخ والمذا لا جزاء والكفاية وغناؤه أي غناء الفرس الكثر الصولة

معصومة بالسلامة في تبعها ماله فمأولة أنه مال مباح فيجوز بالاستيلاء والنفس لم تصرف معصومة بالسلامة  
 بل هو محرم التعرض في الأصل لكونه مكافأ وله لم تصرف معصومة بالسلامة مباحة التعرض كان يدفع  
 شرمه وقد دفع بالسلامة وله لم تصرف في العرض لانه خلق عرضة فلا ممان فكان محل التملك  
 على ما كان وأبو يوسف مع أي حنيقة رجه الله في رواية ومع محمد في أخرى ولو أن مسلما أو ذميا دخل في  
 دار الحرب بأمان فأصاب مالا لم يظهر المسلمون على الدار فحكمه حكم من أسلم في دارهم في جميع ما ذكرنا  
 إلا في حق من في يد حربي في رواية أبي سليمان لانه العصمة كانت ثابتة له هذا المال بعبا للمالك فلا تزول  
 وفي رواية أبي حنيفة يكون قايما لما ذكرنا وقالوا رواية أبي سليمان أصح وهذا كله إذا ظهر المسلمون على  
 دارهم وأما إذا أغاروا عليها ولم يظهر فإن كان ذلك الحاكم عند محمد وعنده أي حنيقة يصير جميع ماله فيأ  
 الانفسه وأولاده الصغار فمحمد سوى بين الاغارة والظهور لاستوائهم في السبي للملك وأبو حنيفة رجه  
 الله ففرق بينهما والفرق أنه بالظهور صارت الدار دار الاسلام فكانت يده على ما في يده ثابتة حقيقة وحكما  
 باعتبار منعة المسلمين ويد المسلم يده محترمة فلا يجوز ابطالها وأما بالاغارة فلم تصرف دار السلام فلم تصرف يده  
 على المثل قول ثابتة حكما لأن يد أهل الحرب ثابتة حاطة دافعة لاشتمالها على الدار باعتبار المنعة والشوكة  
 ولهذا تصرف الغنيمة ملكا للغانم في دار الحرب والعصمة انما ثبت باعتبار اليد حقيقة وحكما ولم يوجد  
 فمقتضى على أصل الاباحة وحكم من أسلم في دار الحرب ونخرج البيان على هذا التفصيل ذكره في المحيط  
 (فصل في كيفية القسمة) يجب على الامام أن يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لقوله تعالى فانته خسه  
 ويقسم الأربعة الاخماس على الغنمين للنصوص الواردة فيه وعليه إجماع المسلمين قال رحمه الله (لأرجل  
 سهم والفارس سهمان) وهذا عند أبي حنيفة رجه الله وقال للفارس ثلاثة أسهم وبه أخذ الشافعي  
 لقول ابن عمر أنه عليه الصلاة والسلام إلام أسهم للفارس ثلاثة أسهم ولأرجل سهم ورواه الجماعة ولان  
 الاستحقاق بالغناء وغناؤه على ثلاثة أمثال الرجل لانه للكر والقر والنبات والرجل للنبات لا غير ولا في  
 حنيقة رجه الله قول مجمع بن جارية قصت خبرا إلى أن قال إنه عليه الصلاة والسلام أعطى الفارس  
 سهمين والرجل سهم ماروا أجدوا أو داود ولان الكرو والنرم جنس واحد إذا فرل من جسد فحسن  
 لنفسه وأما استحسن لأجل الكرو فيكون غناؤه مثلي غناء الرجل فيفضل عليه سهم ولان مقدار  
 الزيادة لا يوقف عليه حقيقة فصار الحكم على سبب ظاهر وهو الرأى والفرس مع أنافع أن زيادة الغناء  
 يستحق بها الزيادة قبل مجاز ذكرنا ألا ترى أن النشأ كى بالسلاح أكثر غناؤه من الاعزل ومع هذا لا يستحق  
 الزيادة ولان الفرس تبع فلا يزيد سهمه على الأصل وماروا محمول على التسهيل كما روى أنه عليه الصلاة  
 والسلام أعطى سبعة بن الاكوع سهم الفارس والرجل رواه أجد ومسلم بعناء وهو كان رجلا أجيروا  
 الطلحة والاحير لا يستحق سهمان من الغنيمة وإنما أعطاهم رخصا لخدمته في القتال وقال خير رجلنا سبعة بن  
 الاكوع وخير فرساننا أبو قتادة قال رحمه الله (ولو له فرسان) أي ولو كان له فرسان لا يستحق الا سهمين  
 معناه أنه لا يسهم الا لفرس واحد إذا قاد فرسين أو أكثر وقال أبو يوسف يسهم لفرسين لانه عليه الصلاة  
 والسلام أعطى الزبير خمسة أسهم ولانه يحتاج في القتال إلى فرسين ورعا يعيا الواحد فيحتاج إلى الآخر

والجمل والفرق بينه في الفرار  
 والفرار في موضع الفرس  
 ٥٤ (قوله لانه للكر والقر)  
 الكرو الرجوع بعد الفرار  
 والقر الفرار ٥٥ اتفاقا  
 (قوله والرجل للنبات) أي  
 نبات الدفع ٥٦ (قوله ابن  
 جارية) أي لا نصارى ٥٧  
 اتفاقا (قوله والرجل  
 سهمان) وروى محمد بن الحسن  
 في المصنف عن ابن عباس  
 رضى الله عنهم أن رسول  
 الله صلى الله عليه وسلم قسم  
 للفارس سهمين والرجل  
 سهمين يوم بدر قال المعمر بن  
 سليمان في كتابه لم يكن في  
 أصحاب بدر فارس غير اثنين  
 مصعب بن عمير والمقداد بن  
 الاسود ٥٨ اتفاقا (قوله  
 فيكون غناؤه) بالفتح والمث  
 الكفاية ٥٩ اتفاقا (قوله  
 فيه دار الحكم على سبب  
 ظاهر) وهذا لان الزيادة  
 انما تظهر عند الصدمة وفي  
 تلك الحالة كل واحد مشغول  
 بنفسه ٦٠ اتفاقا (قوله  
 ولان الفرس تبع) أي  
 للرجل ٦١ (قوله أعطى  
 سبعة بن الاكوع) أي في  
 غزو قذى قريده اتفاقا (قوله  
 وأما أعطاهم رخصا لخدمته)  
 الجدى الامر الاجتهاد ٦٢  
 وقال أبو بكر الرازى في شرحه لمختصر الطحاوى وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف أنه يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر منهما وقال في شرح  
 الطحاوى ولا يسهم الا لفرس واحد في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف قال يسهم لفرسين ٦٣ اتفاقا (قوله أعطى الزبير خمسة أسهم)  
 أي سهمه وسهمين لكل واحد من فرسيه ٦٤ كاكبي وكتب على قوله الزبير ما فيه يعني الزبير بن العوام يوم خيبر ٦٥

ولهما  
 وقال أبو بكر الرازى في شرحه لمختصر الطحاوى وروى أصحاب الاملاء عن أبي يوسف أنه يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر منهما وقال في شرح  
 الطحاوى ولا يسهم الا لفرس واحد في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف قال يسهم لفرسين ٦٣ اتفاقا (قوله أعطى الزبير خمسة أسهم)  
 أي سهمه وسهمين لكل واحد من فرسيه ٦٤ كاكبي وكتب على قوله الزبير ما فيه يعني الزبير بن العوام يوم خيبر ٦٥



(قوله صفيية) أي بنت عبد المطلب عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم اه اتقاني (قوله ولئن صح فهو محمول على التسفيل) أي فخر بضاعلي القتل اه اتقاني (قوله في المتن وابن زيد) بلذل المجبة اه (قوله في المتن كالعتاق) العتاق جمع عتيق وهو الجواد والبرذون الهجي الخالص والعرب خلاف البرذون واليهين الذي أبوه عربي وأمه عجمية والمعرف الذي (٣٥٥) أبو عجمي وأمه عربية من نبط السامح

(قوله فالبرذون أصير وألين عطفاً) بفتح العين وكسرهما ومعنى الفتح الامالة والكسر الجانب اه كي (قوله في المتن لا الراحة ولا بغل) وانما لم يسم بلبغل ولا الراحة لعدم ورود النص لانه كان يكون في غزوات النبي صلى الله عليه وسلم مع أصحابه الجمال والحبر والبغال ولا يسم شئ منها ولو أسمى لظهر نفعه لانها كانت أكثر من الأفراس اه اتقاني رجه انه (قوله فنفق فرسه) أي هلك اه (قوله وعند الشافعي يعتبر كونه فارساً أو راحلاً) قال الشافعي وعند الشافعي يعتبر كونه فارساً أو راحلاً لا بد من رواية عندهم والرواية في رواية عند فقهاء الحرب وهو عتاق قتال اه (قوله ويذهب حتى الفارس الزيادة) أي يوليها هذا إشارة إلى الزيادة المبشرة في الغنيمة لوصول الأرواح بالكل اه اتقاني (قوله استحق سهم الفارس) أي ياتفاق بيننا وبين الشافعي اه اتقاني (قوله وكذا إذا باعه حالة القتال عند البعض) أي لأن بيعه عند مخاطرة الروح دل على أنه انما باعه لراي راي في الحرب لا لخصيل المال لأن الروح تفوق المال وهذا هو الصحيح

واهم أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسم يوم خيبر لصاحب الأفراس إلا فارس واحد ولم يستحق السهم بالارهاب عند مجاوزة الدار باعتبار ما يؤل إليه أمرهم من القتال معهم فارساً أو راحلاً والقتال لا يتصور إلا على فارس واحد فيسهم له لا غير ولهذا لا يسهم لثلاثة أو أكثر بالاتفاق والصحيح من حكاية الزبير أنه عليه الصلاة والسلام أعطاه أربعة أسهم سهم ماله وسهم ماله صفيية وسهمين لفرسه رواه أحمد فلا يلزم حجة ولئن صح فهو محمول على التسفيل على نحو ما ذكرنا من حكاية ابن الأكوخ والذي يدل عليه أنه ليس فيه أنه قاذر سين قال رحمه الله (والبراذين كالعتاق) لأن الأرواح هو السبب وذلك باسم الخيل قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدا الله وهو يتناولهم واليهين والمعرف ولأن العتاق كان أقوى في الجري فالبرذون أصير وألين عطفاً في كل واحد منهم من نفعه مقصودة فاستويوا وأهل الشام لا يسهمون للبراذين والحجة عليهم ما نوافوا ما ذكرنا من المعنى قال رحمه الله (لا الراحة ولا بغل) أي لا تكثر الرحلة والبغل كالعتاق حتى لا يسهم لهما لأن الأرواح لا يقع بهما ما لا يقع بالعتاق عليه ما قال رحمه الله (ولعبرة للقائوس والراجل عند المجاوزة) أي يعتبر كونه فارساً أو راحلاً عند مجاوزة الدار حتى لو دخل راحلاً فارساً فنفق فرسه وقاتل راحلاً استحق سهم الفارس ولو دخل راحلاً فاشتري فرسه استحق سهم الراجل وعن أبي حنيفة رحمه الله أنه يستحق سهم الفارس لوجود القتال منه فارساً حقيقة وهو أقوى من التقدير وعند الشافعي يعتبر كونه فارساً أو راحلاً لانتفاء الحرب لانه سبب الاستحقاق أما المجاوزة فوسيلة إلى السبب فلا تعتبر كالخروج من البيت ولأن المجاوزة نفسها أقوى الجهد لأن الخوف بها يلحقهم ولهذا يحتاج عند الدخول إلى شوكه وجيش عظيم والحال بعد هاجل النواجم فلام يعتبر بها ولهذا يكتب الإمام أسماء الفرسان والرجالة عندها لا غير ويقول اعدوكم دخلوا والجهاز يكون بالارهاب كما يكون بالقتل وبه يستحق الفارس الزيادة بالقتل فعلم بذلك أن الأرواح والأرهاب أشد عليهم من القتل وهو المقصود بقوله تعالى ترهبون به عدا الله وعدوكم وبقوله ولا يبطون مطواً يعيظ الكفار وبه تنكسر همهم وينكسرون فكانت هذه الحالة أولى بالاعتبار لوصول المقصود عندها وهو شرط ألا ترى أن أحدا لم يشترط بقاء الفرس إلى تمام الاستحقاق حتى لو هلك الفرس بعد استقرار الهزيمة قبل إحراز الغنيمة استحق سهم الفارس ولا معنى لما قاله الشافعي لأن الوقوف على حقيقة القتال متعسر لانه حال التخاذل الضيق والاحكام لا تتعلق بمثله ولو دخل فارساً وقاتل راحلاً لصيق المكان استحق سهم الفارس وكذا لو كان في السفينة أتمية للقتال فارساً وهو كالبشارة ألا ترى أن الرد والمدي يستحقون به وكذا الجنود فيما أصبت أسيرة ويشترط أن يكون الفرس صالحاً للقتال بأن يكون صحيحاً كبيراً حتى لو دخل جهراً أو مريضاً لا يستحق سهم الفرسان لانه لا يقصد به القتل وكذا لو باعه أو رهنه أو أوهبه بعد المجاوزة في رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله اعتبر بالمجاوزة وفي ظاهر الرواية يستحق سهم الرجالة لأن الإقدام على هذه التصرفات يدل على أنه لم يكن من قصده بالمجوزة القتال فارساً ولو باعه بعد انتهاء الحرب فله سهم الفرسان وكذا إذا باعه حال القتال عند البعض والأصح أنه لا يستحق سهم الفرسان لأن بيعه يدل على أن غرضه التجارة لأنه كان ينتظر عزه ولو دخل على فرس مغضوب أو مستعار أو مستأجر ثم استرده لما لا يفتقر راحلاً استحق سهم الفرسان في رواية اعتبار بالمجاوزة وفي رواية يستحق سهم الرجالة لأنه لم يصمم على القتال فارساً حيث دخل على هذا الفرس مع علمه أن لصاحبه أن يسترده أي وقت شاء

عندي وقال صاحب الهداية الأصح أنه يسقط وحمل أمره على أنا أراد التجارة وانتظر العزة وفيه نظر لأن الإنسان العاقل في مثل تلك الحالة لا يختار المال على روحه اه اتقاني قوله غنابا على رأي راي في الحرب إما لانه وجد غير موافق له فربما يقتله لعدم أدبه أو غير ذلك ولأن العادة ليس هو البيع وغيره من العقود اه (قوله لأنه كان ينتظر عزته) أي عزه الفرس اه

(قوله ويجذين) قال (١) ومنه الحديث كان يحذى النساء والصبيان من المغنم وحذيتهم لغة اه من خط الشارح اه وكتب ما نصه الحذاية عطية وأحذيتة أعطيتة (قوله الآن يحذيان) أي يعطيان اه (قوله وانما يرضخ لهم) أي لأنه كورين في المنز اه (قوله اذ باشروا القتال) قال الانقاضي لكن يرضخ لهم ولا يسهم لهم لخطا الرتبة تتبع عن المنوع وهذا لان العبد تابع للعرو والصبي تبع للبالغ والذي تبع للمسلم ولذا لا يمكن الذي من (٢) اه (قوله فانه يرد على السهم) أما اذا قاتل الذي لا يبلغ برضخه سهم المسلم اه (قوله في المن والجنس لليتامى) أي الفقراء أما اليتيم الغني فلا حقه فيه عندنا خلافا لبعض أصحابنا شافعي ذكره في لدرابة اه (قوله وقدم ذوى القربى) القربى القربة اه انقاضي (قوله تقدم الفقراء من ذوى القربى على الطوائف الثلاث) قال العلامة بدر الدين الكردي معنى هذا الكلام أن يتام ذوى القربى ومساكين (٣٥٦) ذوى القربى يدخلون في سهم اليتامى والمساكين وأبناء السبيل يدخلون في سهم

ابن السبيل لما أن سبب الاستحقاق في هذه الاصناف الثلاثة الاحتياج غير أن سببه يختلف في نفسه من اليتيم والمسكنة وكونه ابن السبيل وفي الحقيقة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كافي الصدقات اه كما في (قوله فخالصه أن الخمس يقدم أن ثلاثا) أي سهم اليتامى وسهم لساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى فيهم ويقدمون اه هداية (قوله وسهم للنبي عليه الصلاة والسلام بخلفه فيه الامام) وفي الكشف وعن الحسن في سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لذوى الامر من بعده اه انقاضي رحمه الله (قوله ويصرفه الى مصالح المسلمين) أي نحو سد النور

وان مدة الاجارة تنقضى قال رحمه الله (ولله اول وللمرأة والصبي والذي يرضخ لا السهم) لقول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغزو بالنساء قبل او بين الحربين ويجذين من الغنمية وأما سهم فلم يضرب لهن وقال أيضا لم يكن لأرأهوا العبد سهم لأن يجذين من غنائم القوم رواه أحمد ومسلم وقال أيضا كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المرأة والمملوك من الغنائم دون نصيب الجيش ولأن الجهاد عبادة والذي ليس من أهله والمرأة والصبي عاجزان عنه ولهذا لم يلحقهما ما فرضه والعبد لا يمكنه مولاه وله منعه فلم يستحقوا السهم لكامل لكن يرضخ لهم على قدر ما يراه الامام تحريضا لهم على القتال وما روى أنه عليه الصلاة والسلام أسهم لقوم من اليهود قاتلوا معه وللصبيان فيمارواهم الترمذي وللنساء فيمارواهم أحمد وأبو داود ومحمول على الرضخ لمساكين عسكراهم لرق فيه وتوهم عزه فيمنعه المولى وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال أو كانت المرأة تداوى الحرب وتقوم بمصالح المرضى ليجزها عن حقيقة القتال فيكون جهادها على ما يليق بجعلها أول الذي على الطريق لأن في الدلالة منقصة السبيل ولا يبلغ بالرضخ سهم لانهم لا يساؤون الجيش في عمل الجهاد الا في دالة الذي فانه يرد على السهم اذا كانت في دلالته منقصة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذا ما أخذته في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطي بالعاما بلع والاجر لا يسهم له لانه دخل نعمة المسكن أجزالا للقتال وان ترك النعمة وقابل بسهم له فصار كاهل سوق العسكروا لم يقاتل فلا شيء له ولا يجمع له أجر ونصيب في غنمية قال رحمه الله (والجنس لليتامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوى القربى الفقراء منهم عليهم ولا حق لا غنياءهم) أي يقدم الفقراء من ذوى القربى على الطوائف الثلاث وقال شافعي رحمه الله لذوى القربى خمس الخمس يستوي فيه فقيرهم وغنيهم ويقسم بينهم لذلك كرم مثل خط الانبياء ويكون ذلك لبي هاشم وبنى المطلب ولا يكون لغيرهم فخالصه أن الخمس يقسم أثلاثا عندنا وعندنا خمسة سهم لذوى القربى وسهم للنبي صلى الله عليه وسلم بخلفه فيه الامام ويصرفه الى مصالح المسلمين والباقي للثلاثة لقوله تعالى فان لله خمسة وللرسول ولذوى القربى وقال صلى الله عليه وسلم يابني هاشم ان الله كرمكم غسالة أيدي الناس فخرم عليكم اصدقة وعروضكم منهم بخمس الخمس من الغنمية ولم يرق في الكتاب ولا في السنة بين الفقير والغني وأعطى عليه الصلاة والسلام العباس وقد كان غنيا ولنا أن الخلفاء الراشدين قسموه على ثلاثة على نحو ما قلنا بعرض من الصحابة فكان اجماعا وبه تبين أن قسمته عليه الصلاة والسلام لم تكن بطريق الحتم وفيما روى

ابن السبيل لما أن سبب الاستحقاق في هذه الاصناف الثلاثة الاحتياج غير أن سببه يختلف في نفسه من اليتيم والمسكنة وكونه ابن السبيل وفي الحقيقة هذه الثلاثة مصارف الخمس عندنا لا على سبيل الاستحقاق حتى لو صرف الى صنف واحد منهم جاز كافي الصدقات اه كما في (قوله فخالصه أن الخمس يقدم أن ثلاثا) أي سهم اليتامى وسهم لساكين وسهم لابن السبيل يدخل فقراء ذوى القربى فيهم ويقدمون اه هداية (قوله وسهم للنبي عليه الصلاة والسلام بخلفه فيه الامام) وفي الكشف وعن الحسن في سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لذوى الامر من بعده اه انقاضي رحمه الله (قوله ويصرفه الى مصالح المسلمين) أي نحو سد النور

وعامة القضاة وازدق القضاة اه انقاضي قال في الكافي وقال أبو نعيم يقسم على ستة أسهم سهم لله يصرف الى عمارة الكعبة ان كانت القسمة بقر بها والى عمارة الجامع في كل بلدة هي بالقرب من موضع القسمة لان هذه بقاع مضافة الى الله تعالى اه (قوله والباقي للثلاثة) أي لانه عليه الصلاة والسلام قسمها على خمسة أسهم ولا نسخ بعده ولان الرسول عليه الصلاة والسلام كان يستحقه بحق الامامة فاستحقه من بخلفه في الامامة وذوى القربى بالقربة لان الحكم اذا علق باسم مشتق كان مأخذا للاستحقاق على انبوتة فيستوي غنيهم وفقيرهم كالارث اه كافي (قوله ولنا) أي ما روى عن ابن عباس أن الخمس كان يقدّم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم على خمسة أسهم ثم قسمه أبو بكر وعمر وعثمان وعلي على ثلاثة أسهم اه كافي (قوله لم تكن بطريق الحتم) أي بل بطريق الجواز إذ لا يظن بهم خلافه عليه الصلاة والسلام اه كافي (قوله وفيما روى) أي الشافعي اه

(٢) قوله ولذا لا يمكن الذي من هكذا في الاصل الكلام منقطع وسور اه معجمه

الناس على ما روي أن الله تعالى لما بعث رسوله صلى الله عليه وسلم من بني هاشم - سلمتهم قرين فقاما عدوا فيما بينهم أن لا يجابا السوا بنى هاشم ولا يكاهوهم - حتى دفعوا إليهم محمدا ليقبلوه وقاموا بنو هاشم على الأنعام به نصرنا صلى الله عليه وسلم فلما حل بئر نعل وبئر عبيد شمس في علق قرين ودخل بنو المطلب في عهد بنى هاشم حتى دخلوا معهم إلى بيتهم فكانوا فيه ثلاث سنين مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى أكلوا الدهر من الهدى مستصحي (قوله والاول أظهر) قال في السكافي وهو الاسحاه (قوله كان رسول الله صلى الله عليه وسلم

إشارة إلى أن الأغنياء منهم يستحقون لأن العوض أعما يشترى من ثبوت في حقه المعروض وهم  
الفقراء والنبي عليه الصلاة والسلام كان يعطيهم بالنصرة للقرابة ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام علم  
فقال انهم لم يزاومني هكذا في الجاهلية والاسلام وشبك بين أصابعه ريتين بعد أن لم ادمن ذرى اسرى  
قرب للنصرة لا قرب القرابة ولهذا لم تحرم الزكاة على بعض الهاشمي لعدم النصرة كما لا بد أن لهيب رقد  
يفنام في الزكاة حقيقة أنه عليه الصلاة والسلام أعطى بني المطلب ولم يعط بني عبد شمس ولا بني نوفل بجاه  
عثمان وهو من بني عبد شمس وجبير بن مطعم وهو من بني نوفل فقال لا ينالنا نكسر فضل بني هاشم لمكانك الذي  
رضعتك الله تعالى فيه - ولكن نحن وبني المطلب في لقربة اليتيم - واه فبابك أعطيهم وحرمتنا بدل انهم  
لم يزاومني هكذا في الجاهلية والاسلام يشيرون إلى نصرتهم له لانهم قاموا معه حين أراد بن قريش قتله  
عليه الصلاة والسلام ودخل بنو نوفل وبني عبد شمس في عهد قريش ولو كان لأجل القرابة مناصبهم لان  
عبد شمس ونوفل أخوا هاشم لآبائه وأمه والمطلب كان أمه لآبائه فكأنوا أقرب إليه منه وبالمراد بالنصرة  
كونهم معه يومئذ نسوة بالكلام والمصاحبة لا بالمسانة ولهذا كان نساءهم فيسه نصيب ثم سقط ذلك بعونه  
عليه الصلاة والسلام لعدم تلك العلة وهي النصرة فاستحقوه بالفقر عند الكرخ لان في معنى الصدقة  
حتى كانوا يأخذونه في زمنه عليه الصلاة والسلام وفي قوله تعالى كيلا يكون دولة بين الأغنياء إشارة إليه  
وقال الطحاوي يسقط نصيب الفقراء أيضا والاول أظهر قال رحمه الله (وذكره بعد ذلك ليعلم) يعني  
ما ذكره الله في الجنس بقوله تعالى فان الله خسر لافتياح الكلام نبر كما سمعته تعالى ان الكل له وهو غير  
محتاج الى شيء قال رحمه الله (وسهم النبي صلى الله عليه وسلم لم يسقط بعونه كالصفي) لانه عليه الصلاة  
والسلام كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده ألا ترى أنه كيف أضاف إليه باسم الرسول بقوله ولا رسول  
وكذا النصي وهو شيء كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يصطفه لنفسه وبسبب تعيينه على أمور المسلمين  
وكانت صفة من الصفي رواء أبو داود وقال رحمه الله تعالى (وان دخل جمع ذو معة دارهم بلا ان خمس

(٣٣ - زيلجي ثالث) بصطفية لنفسه) أي مثل درع أوسيف أو جارية اه هداية وكسب ما نصه أي : ثمارة قبل الحسن اه  
قال محمد في السير الكبير بإسناده عن الزهري عن سعيد بن المسيب قال كان سيف لني صلى الله عليه وسلم ذوا فنتار لني : فقله مبدركان  
سيف العاص بن منية بن الحجاج فهذا دليل على أنه لم يحمل من الجنة وذكره إمام بن محمد بن السائب الكلبي عن أبيه في كتاب السيف  
كان سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم ذوا الفقار وكان للعاص بن منية بن الحجاج اسهمى فقتله عتي بن أبي طالب يوم بدر وجاء بسيفه إلى  
رسول الله صلى الله عليه وسلم فصار بعد ذلك على أعطاف ياه النبي وله يقول النخائل لاسيف لاذوا الفقار \* رولا فتى الاعلى  
إلى هنا لفظ الكلبي وما ذكره الرخيمشري في فائقه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تفرقه في غزوة بدر بن المصطلق ليس صحيح لرواه من  
هو أقدم وأعلم اه اتقاني (قوله وكانت صفية من الصفي) أي من غنائم خيبر اه كافي (قوله في المنزل داخل جمع ذو منعة الخ) قال في  
الهداية وإذا دخل الواحد والأثني دار الحرب مغيرين بغيران الإمام فأخذوا شيئا لم يخمس اه وفي المنيعة ولثلاثة في حكم الاثنين وفي  
الأربعة يخمس ويوضع في بيت المال وفي المحيط عن أبي يوسف أنه قد راجع الجاعة إلى لا منعها إلا تسعة نفر والتي لها منعة بعشرة اه دراية  
قال في السب والمصغر الرجل والرجلان يخمر جان من دار الإسلام فيغيران في أرض الحرب فيبديان الغنائم لا يخمس ما أصابوا ولو بعث

الامام رجلا واحدا طلعة من العسكر فاصاب غنمة نخمس ولو أن رجلا أو رجلاين أو ثلاثة أو من لا منعة له من المسلمين أو من أهل  
الذمة دخلوا دار الحرب فغير اذن الامام فاصابوا غنمة ثم فأنزحوها الى دار الاسلام كان ذلك كله لهم ولا نخس فيه فان كان الامام اذن له نخس  
ما أصابوا وكان ما بقي بينهم على سهام الغنمة الى هذا الغنمة وذلك لان الاذن اذا لم يوجد صار أخذهم كلخذ لاص ولا نخس فيه لان النخس  
انما يكسب في المأخوذ فغير اذن يوجب (٣٥٨) يوجب ما يأخذه كل واحد لا يشركه فيه أصحبه لانه أخذ ما لا على أصل الاباحة

ما أخذوا ولا (يعني وان لم يكونوا ذوى منعة لا يخمس لان النخس وظيفة الغنمة وهي المأخوذة قهرا  
وغلبة وذلك يصل بالمنعة وان لم يكن لهم منعة يكون أخذهم اختلاسا وسرقة لا قهرا وغلبة فلا يخمس  
وان دخلوا باذن الامام فالشهور ان نخمس لانه لما اذن لهم التزم نصرتهم بالامدافصرك كلغلبة بخلاف  
ما اذا دخلوا بغير اذن حيث لا يخمس لانه لا يجب عليه نصرتهم اذ ليس فيه وهن للمسلمين بخلاف ما اذا  
كان لهم منعة حيث نخمس لان يجب عليه نصرتهم كيلا يلزم وهن المسلمين قال رحمه الله (ولا امام ان  
ينقل) يقتل من قتل قبلا فلا سلبه وقوله للسري يقتل لاكم لربيع بعد النخس لانه تحريض على القتال  
وهو مندوب اليه قال الله تعالى يا ايها النبي حرص المؤمنين على القتال وحرص عليه السلام بالتفصيل  
على القتال فقال من قتل قبلا فلا سلبه رواه أحمد وأبو داود وكان عليه الصلاة والسلام ينقل في البداية  
الرابع وفي الرجعة الثالث رواه أحمد وابن ماجه والترمذي فكان الزيادة في الرجعة لاجل أنهم يكونون  
وقوله بعد النخس ليس على سبيل الشرط ظاهر لانه لو نفي بربيع النكل جاز وانما وقع ذلك اتفاقا لا ترى  
ينقل السرية بالنكل جاز هذا أولى ثم قد يكون التنزيل غير ما ذكرهنا كراهه والدنا نفي أو يقول من  
أخذ شيئا فهو له ويدخل الامام نفسه في قوله من قتل قبلا فلا سلبه استحصانا لانه ليس من باب القضاء  
واما هو من باب استحقاق الغنمة وهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنمة سهما أو رخصا فلا يمتهم به  
بخلاف ما اذا قال من قتلته أنا في سلبه حيث لا يستحق لانه حص نفسه ففصرتم ما وبخلاف ما اذا  
قال من قتل منكم قبلا فلا سلبه حيث لا يدخل لانه من نفسه منهم ثم انما يستحق السلب بقتله اذا كان  
المقتول مباحا له حتى لا يستحق السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التسفيل تحريض على  
القتل واعب يقتل ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله استحق سلبه لانه مباح الدم ويستحق بقتل  
المريض ولا جبره منهم والناجى في عسكرهم والدمي الذي تقص العهد وخرج اليهم لان بنيهم صالحة للقتال  
أرهم معانيلون رأيهم ولا ينبغي له أن يفر بل بكل المأخوذون كرفي السير الكبيرا اذا قال الامام للعسكر  
ما أصبتم فهو لكم بعد النخس أو لم يقل بعد النخس لا يجوز لان المقصود من التسفيل تحريض على القتال  
واغلبه من ذلك بتخصيص البعض بشي وفيه ابطال تفضيل الفارس على الراجل أو ابطال النخس فلا  
يجوز قال رحمه الله (و ينقل بعد الاحرار من النخس فقط) يعني لا يجوز أن ينقل بعد احرار الغنمة دار  
الاسلام الا من النخس لان حق الغنائم قد اكدهم بالاحرار في الدار وله ديارورثه منه لومات فلا يجوز  
ابطال حقهم وليس لهم في النخس حق بخلاف الامام أن ينقل منه فان قيل حق الفقراء أيضا فدا كد في  
النخس فوجب أن لا يجوز ابطاله كما لا يجوز ابطال حق الغنائم قلنا انما جاز ذلك باعتبار أن المدفوع اليه  
مصرف بان كان فقيرا وهذا انما يستحق النخس فقير غير معين فاذا جاز صرفه الى فقير غير معين فصار  
الى فقير مقاتل أولى لان فيه مصلحة للمسلمين ومصرف المال الى المستحق وأما اذا كان المدفوع اليه غنيا فلا  
يجوز ان في هذا التسفيل من ابطال حق لاصناف ثلاثة قال رحمه الله (والسلب ليس ان لم ينقل)

كالصبي وطلب وان  
اجتمعوا على أخذ شيء واحد  
فهو بينهم كسائر مباحات  
اه اتفاقا (قوله وان دخلوا)  
أي من لا منعة لهم اه (قوله  
ينقل) ما اذا دخلوا بغير اذن  
حيث لا يخمس) ولا يقال  
قوله تعالى واعلموا انما غنم  
من شيء فان الله نجسه مطلق  
فينبغي أن يخمس ووجد  
الاذن أولم يوجد لانا قول  
الغنمة عند العرب هو  
المأخوذ قهرا وغلبة وما  
أخذ الاصر سرقة وما أخذ  
الواحد والاثنان جهرا حلسة  
فلا يدخل تحت الغنمة اه  
اتفاقا (قوله في المأثور ولا امام  
أن ينقل الخ) لما كان  
التسفيل امر يتعلق بالغنمة  
ذكره بعد ذكر الغنائم فقات  
ينقل الساطان لانا ان  
أعطاه سلب قتل قتله ونقل  
نقله ونقله تسفيل لغنائم  
معيشتان كذا قال ابن دريد  
والنقل بقتل الغنمة  
وجعلها أنزل اه اتفاقا  
وقوله ولا امام أن ينقل أي  
في حال القتال قال الاتفاق  
وانما قيد بقوله في حال  
القتال لان التسفيل عندنا

اعيانا اذا كان قبل الاصابة وعنده وزاعي يصح بعد الاصابة في حق السلب لقاتل كذا ذكره في الاسرار اه (قوله أي  
وقوله لا يصرف لاكم لربيع بعد النخس) أي بعد دفع النخس اه (قوله وحرص عليه السلام بالتفصيل على القتال فقال من قتل  
قبلا له الخ) وقوله صلى الله عليه وسلم من قتل قبلا لا سمية للشيء باسم ما يؤكل اليه كقوله تعالى أعصم خيرا وقوله تعالى انك ميت وانهم  
ميتون اه اتفاقا (قوله وهذا أولى) أي لان التصرف اليه وقد تكون المصلحة فيه لشجاعة أو لثبوت وكفايتهم اه (قوله ولا ينبغي له  
أن ينقل بكل المأخوذ) أي لان فيه ابطال حق الباقيين من الغزاة ومع هذا لو نزل جازا سارا أي فيمن المصلحة اه اتفاقا

أي السلب الجريح اخذ من جلة الغنمية إذ لم ينقل به القاتل وقال الشافعي هو قتل إذا كان من أهل أن  
يسمى له وقد قربه مقيلا لم يروى و لظاهر أنه نصب شرع لانه بعث ولأن الله قتل مقبلا كمن عناه فيختص  
بسلبه نظار التفاوت بينه وبين غيره ولنا قوله تعالى وأعلموا أنما غنم من شيء فإن أنتم تعدوه غنما  
وهذا لا يستحقه من لا يستحق الغنمية بغير مباشرة وانما قلنا انه غنمية لانه مأخوذ بقوة الجيش انقوله بجيش  
المأخوذ السلب ولا يمتد لمباشرة الأثر أن الردى يستحق الغنمية بغير مباشرة قبل ان يسم قسمة الغنائم  
وماروا بحمل التنفيل عليه بوقاية بينه وبين ما نزلوا والذي يدل عليه ما روى عن ابن مسعود ودرى  
الله عنه أنه قال انتهيت إلى أبي جهل يوم بدر وهو مبرع يذب الناس عنه بسيف له فجعلت أتهاوله بسيف  
لي غير طائل فأصابت يده فندرسيفه فأخذته فضرته حتى قتلته ثم أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته  
فنفلتني بسلبه روه أحد ولو كان السلب باقيا لسأله التنفيل به ويدل عليه أن عادتهم سم كانت  
جارية بأن السلب كان من جلة الغنمية وانما قال عليه الصلاة والسلام من قتل قتيلا له عليه بيعة فله سلبه  
يوم حنين لما أصابهم ما أصابهم وأراد بذلك عليه الصلاة والسلام تحريمهم على القتل حتى روى أن أبا  
قتادة لما سمع المقالة طالب سلب قتيله وأخذه بعدما كان تركه وأخذ أبو طلحة يومئذ سلب عشرين رجلا  
والذي يدل على ما قلنا أن خالد بن الوليد منع رجلا سلب قتيله وكان عليهم أمير فأخبر النبي صلى الله عليه  
وسلم بذلك فقال له أعطه ثم قال لا تعطه ولو كان نصب شرع لما وقع ذلك والحديث صحيح رواه مسلم وأحمد  
ولا يقال أهل هذه متقدم لان عوف بن مالك ذكر أنه قال لخالد وهو الراوي لهذا الحديث أما علمت أن  
رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالسلب للقاتل قال في لكن استكثرته ولو كان نصب شرع لاستحققه  
وان كثروا لم ينهه عليه الصلاة والسلام عنه وانما منع ذلك لانه ميثاقهم به في تلك الغزوة وزيادة القتال  
لا تعتبر في جنس واحد على ما يمتد من قبل وليس في الحديث ما يدل على أنه قتلهم مقبلا فاشترطه يكون  
زيادة وهو نسخ على ما عرف في موضعه ثم ادا مات لقتول على قوره فلا اشكال فيه أن سلبه يكون للقاتل  
وان تأخر موته فان لم تقسم الغنمية قبل أن يموت فكذلك وان مات بعد لقسمه فلا يستحق من سلبه شيئا  
لانه بالاحراز كما ذكرنا لك الغنائم فيه وان اختلف القاتل والغناغون في موته فقاتل مات قبل ان يقاتلوا هم مات  
بعد ما قال قول قولهم لانهم ينكرون ولو أخذته واحد وقتله آخر فالسلب لمن أخذه ولو مات قبله  
المشركون ثم وقع سلبه في الغنمية لا يابى هذه القاتل ولو جرحه نفسه ولم يسلبوا منه ثم ظهر عليه الموت  
فيسلبوه فهو للقاتل ولتفرق انهم على كون السلب بالاحراز فانقطع ملك القاتل وادانهم يسلبوا منه لم يذكروا  
منه شيئا قال رحمه الله (وهو مبرك بكونه وسلاحه وماله) يعني السلب هو هذه الاشياء المعروفة  
وكذا ما على مركبه من السرج والالة وكذا امامه على الدابة من ماله في حقيقته أوفى وسطه وما عدا  
ذلك فليس بسلب هكذا ذكر في الهداية وفي المحيط ووقال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجل  
راجلا ومع غلامه فرس قائم بحنجه بين المصفين يكون فرسه له قاتل لان مقتود الامام قتل من كان متمسكا  
من القتال فارسا وهذا متمسك منه بخلاف ما اذا لم يكن بحنجه لانه لا يمكن الا بالاعراض عن القتال  
ثم حكم التنفيل قطع حق الباقي عنه فأما الملك فلا يثبت له حتى يجزى بالاسلام بينا من قبل حتى  
لوقال الامام من أصاب جارية فهي له فأصابها رجل واستبأها لا يحل له ورواه لا يعها وكذا لو أضاف  
السلب غيره من الغزاة بعدما أخذ لا يجب عليه ضمانه وفيه خلاف محمد بن علي ان الملك يثبت بنفس  
التنفيل عنده لانه اختص به كالمسلم اذا اشترى جارية في دار الحرب يحمل له وطؤها بعد الاستبأ فكذلك هذا  
بخلاف المتخلص اذا أخذ جارية في دار الحرب واستبأها يثبت لا يجوز له وطؤها لانه لم يملكها العدم  
الاختصاص بها حتى لو خطفه جيش المسلمين في دار الحرب شاركوه فيه او عندهم لا يثبت له الا بالفهر  
ولا يتم القهر الا بالاحراز بالدار كإلى الغنمية في حق الجيش لانه قبل الاخر زقاهر بدمته هو ودارا فيكون

(قوله وقد قله مقبلا) حال  
من المفعول اه (قوله وما  
رواه بحمل التنفيل) أي  
بل هو الظاهر لان مثل ذلك  
انما يكون لنصب شرع  
اذا قاله بالمدينة في مسجده  
ولم ينص أنه قال ذلك الا يوم  
بدر وحنين حين انهم زعموا  
بالحاجة الى التخصيص به  
(قوله في المين وما معه) أي  
لاعبده وما معه ودايته  
وما عليه وما في بيته اذ كان في  
(قوله حقيقته) الحقيقبة  
الجزيرة ثم معنى ما جعل من  
لقائهم على الشر من خلاف  
الرائب حقيقبة مجاز لانه  
محمول على الجرح  
في المباح اه (قوله لا يحمل  
له وطؤها ولا يعها) وقال  
محمد بن علي له وطؤها هو قول  
الائمة السلافة اه فتح  
(قوله لانه لم يملكها العدم  
الاتصاص بها) قال نقر  
الاسلام في شرح الزبادات  
أجمعوا فحين دخل متخلصا  
دار الحرب فأتته بجارية  
واستبأها بجمعة لا يحل له  
وطؤها حتى يشترجها ثم  
يستبرئها اه اتفاقا

## باب استيلاء الكفار

لماذا نوقبل هذا استيلاء المسلمين على أموال الكفار كرهنا حال استيلاء الكفار على أموال كفار آخر في دار حرب أخرى أو على أموال المسلمين وما يترتب عليه من المسائل قاله الاتقاني اه قوله وعلى أموال المسلمين قال الكمال وتقدم الاول على الثاني ظاهر اه (قوله في المتن سبي الترك الروم) الترك جمع تركي والروم جمع رومي والمراد كفار الترك وكفار الروم اه اتقاني وكتب على قوله الروم مانصه قال الجوهري رحمه الله هم من ولد الروم بن عيصو يقال رومي وروم مثل زنجي وزنج قليس بين الواحد والجمع الا انما لمشتدة كما قالوا ثمة وتمر فلم يكن بين الواحد والجمع الا الهاء اه وقال في المصباح والترك جيل من الناس والجمع أترك الواحد تركي مثل رومي ورومي اه قوله زنجي بكسر الزاي والفتح لغة اه مصباح (قوله في المتن ومالكنا بمجده من ذلك) أي وان كان يثنوا بين الروم موادعة لانهم تغدرهم انما أخذنا ما لا يخرج عن ملكهم ولو كان يثنوا بين كل من الطائفتين موادعة فافتتوا فغلبت احداهما فان لنا أن نشترى المغنوم من مال الطائفة الاخرى من الغنائم لماذا كرنا (٣٦٠) وفي خلاصة والاحراز مدار الحرب شرطا ما يدارهم فلا ولو كان يثنوا بين كل من

الطائفتين موادعة واقتتلوا في دارنا لاننا نشترى من الغنائم شيئا لانهم لم يملكوه لعدم الارزاق فيكون شراؤنا غسدا رابا لا تخرب فانه على ملكهم وأمالوا اقتتل طائفتان في بلدة واحدة فهل يجوز شراء المسلم المستامن من الغنائم نفسا أو مالا ينبغي أن يقال انه كان بين الأخوذ وبين الأخذ قرابة محرمة كالامية أو كان المأخوذ لا يجوز بيعه لا أخذ له جز إلا ان دنا ذلك عند الكرخي وان لم يكن فان دنا بانيان من هراخر ملكه جاز الشراء والا اه (قوله في المتن ان غلبنا عليهم) أي على الترك اه (قوله في المتن وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها

## باب استيلاء الكفار

قال رحمه الله (سبي الترك الروم وأخذوا أموالهم ملكوها) لان الاستيلاء في المباح سبب الملك وقد تحقق لان الكلام في كافر استولى على كافر آخر أو على ماله في دار الحرب لان الكافر تلك عبادة سبب الملك كالاحتطاب والاصطياد والشراء ونحو ذلك فكان بهذا السبب كالسلب بل أولى لان الدنيا لهم والكفار بعضهم يستحل دماء بعض وأموالهم عند اختلاف الملل والملك فوجب أن يملكوهم بالاستيلاء كما يملكون المسلم به قال رحمه الله (وملكنا ما مجده من ذلك ان غلبنا عليهم) أي من الذي سبوه من الروم أو أخذوه من أموالهم لانه لم يملكوهم وأموالهم النخوة واستأروا أموالهم فكانت ملك عليهم سائر أموالهم غلبت عليهم هذا المال قال رحمه الله (وان غلبوا على أموالنا وأحرزوها يدارهم ملكوها) وقال الشافعي رحمه الله لا يملكونها لان استيلاء الكفار محظور حين أخذوا وحين أحرزوا يدارهم لم يورده على مال معصوم والمحظور لا يصلح سببا لملك لانه حكم مشروع فيستدعي سببا مشروعا والمحظور ليس بعشروع ولان الملك نعمة والنعمة لا تنشط بالمحظور فصار كاستيلاء المسلم على مال المسلم وكاستيلائهم على رقابنا ولا يقال انهم اسوا من غاطبين فكيف ثبت الحرمة في حقهم لانهم مخاطبون بالحرمان كالزنا والربا فتثبت الحرمة في حقهم كالسلب ولنا ان الحرمان في الاموال ثبت على منافاة الدليل والاصل فيه الحل ولا يكون معصوما لقوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا الا ان العصمة فيه ان اخضع به بسبب من الاسباب كالشراء وغيره ضرورة تمكنه من الانتفاع به قطعا للنازعة فاذا زال تمكنه بسبب احرارهم يدارهم ملكوها) وبه قال مالك وأحمد الا أن عند مالك ان يكونها مجررا لاستيلاء بدون الاحراز ولا جد روايتان في رواية مع يدارهم

ملك وفي رواية معناه اه كأي (قوله وقال الشافعي لا يملكونها) أي وان أحرزوها يدارهم اه اتقاني (قوله لو روده على مال معصوم) أي ان سبب عصمته اسلام صاحبه بقوله عليه الصلاة والسلام فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم وهو باق فيبقى المحظور اه كأي (قوله والمحظور لا يصلح سببا لملك) أراد به المحظور من وجهه دون وجه كأي البيع الفاسد اما المحظور من كل وجه لا يبيد الملك بالاتفاق كالبيع بالمائة أو النصف أو النحر اه وكتب على قوله لا يصلح الخ مانصه أي على ما عرفت من قاعده اه فتح (قوله وكاستيلائهم على رقابنا) قال الكمال ولان النص رد عليه وهو ما روى الطحاوي مسندا الى عمران بن الحصين قال كانت العصابة من سوارق الحاج فأغاروا للمشركون على سرح المدينة وفيه العصابة وأسروا امرأة من المسابين وكانوا اذا نزلوا يرحلون بلهم في أفئبتهم فلما كانت ذات ليلة قامت المرأة وقد نوموا جعلت لا تضع يدها على بغيره رقا حتى أتت على العصابة فأتت على ناقة ذلول فركبتها ثم وجهت قبل لمدينة ونذرت لئن الله عز وجل نجى بها علمي انتحرمتا فلما قدمت عرفت الناقة فأخبرها الى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبرته المرأة بنذرها فقال تسماجزيتها أو وفيتها لا وفاء لنذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم وفي لفظ فاختذنا فنه ولو كان الكفار يملكون بالاحراز لملكها المرأة اه

يدورهم عائد الى الاصل ولم يبق معصوما فصار كاصيد وغيره من مباح الاصل فعلا كونه والدليل عليه أن الله  
 تعالى سمى المهاجرين فقراء بقوله الفقراء المهاجرين مع وجود ديارهم وأموالهم في دار الحرب ولو كان  
 ملكهم باقي الصاروا أغنياء وقابله الصلوة والسلام هل ترك لنا غنيم من دار ورو كان ملكهم باقيا  
 لما استقام ذلك فعلم بذلك أن سبيلهم على مال مسير وجب الملك لهم بخلاف اسقياء المسلم على مال  
 المسلم لان تمكنه من الانتفاع به ثم فسبى عصمته وبخلاف رقبائنا لانهم لم يتخلى محلا للملك لان الادنى  
 خلق للملك لا للملك وغاشيت فيه محمية الملك بالكفر والعرض وبخلاف ما اذا لم يحرزوها بدارهم  
 لان ملكهم بالاستيلاء ويحقق ذلك بالاحراز بدارهم لان الظاهر أن المسلمين يستندونهم بانهم مالم  
 يحرزوها بدارهم والمخطوطة لغيره لا يمنع المشروعية كالبيع عند أدان الجماعة والطواف مع الشتم  
 والصلوة في الارض المعصومة بالقرعة أو لثافتة عند ضيق الوقت فابدها هذه الاشياء محتسرة  
 لغيرها وهي مشروعة بنفسها حتى يستحق بها الثواب الجزيل الاجل فباطل بالقبول لما جعل وهو  
 الملك في الدنيا قال رحمه الله (وإن غلبا عليهم فن وجد ملكهم قبل القسمة أخذهم مجانا وبعدها بالقيمة) أي  
 ان غلب المسلمين على أهل الحرب فن وجد منهم ماله الذي أخذته العدو قبل أن تقسم الغنيمة بين المسلمين  
 أخذهم بغير شيء وان وجدته بعد القسمة أخذها بالقيمة لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما قال ان  
 المشركين أحرزوا ناقة رجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فحاسب فيها المالك القديم قبل  
 عليه الصلوة والسلام ان وجدتها قبل القسمة فهي له بغير شيء وان وجدها بعد القسمة فهي له  
 بالقيمة ان شئت فعلى هذا لا يحسن كل ما روى عنه عليه الصلوة والسلام أنه رده الى مالكه أو يحمل على أنه  
 استخلص منهم قبل أن يحرزوها بدارهم ثم رده الى أصحابه ولان المالك القديم لم يزل ملكا بغير رضاه  
 فكان له حق الاسترداد انظر له غير أن في الاخذ بعد القسمة ضمرا بالماخذ منه بداره ملكا انما هو فيأخذ  
 بالقيمة ان شاء ليعدل النظر من الجانبين ولشركه قبل القسمة عامة في كل الضرر فيأخذ بغير شيء قال

الاموال بكل حال وانما ثبت  
ضرورة تمكن الحجاج من  
الاستماع فاذا زالت المكة  
من الانتفاع عاد حجاجها  
وروانها على التحقيق وانما  
بديان الدين فان الترخيز  
منه ربه يحسبوا ما كانوا  
الاهل دار على الابل حارة  
وسا ل بالاموال والاربع  
ساجته بخلاف اهل البني  
انما ارزناهم والاهل لا تزال  
املا كلهم لان العمة ومكة  
الاستماع فابته مع الانتفاع  
لما من وبنه يزيرون  
المك باسك او (و) له علم  
بقل ان استعملهم على سال  
م لم (ح) الله لهم فان  
قيل كيف يملكون اما الما  
الا قلاء وقد قال ذه الى  
ولن يجعل الله للكافرين على

المؤمنين سيديا والملك بالقهر من أقوى جهات السبيل قلنا النص تناول المؤمنين وهم لا يملكونهم بالاستيلاء وحق الادعاء بالملك لا القديم لا يدل على قيام الملك فلما هب أن يرجع في هيئته ويعيد إلى قديم ملكه مع زوال ملكه اه كافي (قوله في الدين ربه يدها بالقيمة) وعند الشافعي يأخذون في الوجهين بغير شيء لأن الملك لم يثبت للكفار عندها اتفاقا (قوله وان وجدته بعد القسمة أخذها بالقيمة) هذا إذا كان قسما فان كان مثلما كالدرهم والدنانير والمكيل والموزون فوجدته بعد القسمة لا يأخذها لانه لا فائدة في أخذ خدمه فلا يشترع ما لا فائدة فيه اه مبسوط قال الشافعي في كتاب البيوع عن الاجناس سألت شيخنا ما باع عبد الله الجرجاني هل يورث حق أخذ الجارية لما يورث فقال قيمة اه مبسوط قال الشافعي وجدت ذلك منصوصا ذكر في السير الكبير في عبد الله بن عباس مولاة ثم وقع له بعد في سهم رجل من المسلمين فلو رثته الميت أن يأخذها بالقيمة وان لم يكن ورث فلا مام المسلمين أن يأخذها للمسلمين وذكر في كتاب الشفعة ما لا يعرفه ابن عباس اه قال محمد بن الحسن يقول ان لم يأخذها المولى حتى مات لم يكن لورثته سبيل على أخذ من قبل ان هذا اعترضه الشفعة اه (قوله ولشركة قبل القسمة عامة) أي بين الغائبين اه فلا يصيب كل فرد ما يباي بفوته فلا يفتحق لضرر اه كافي (قوله فيمن قتل ضررا) أي عليه أي على الغائبين اه (قوله فباخذها بغير شيء) أي أولان الملك لما كان عامما لم يثبت له حكم الملك وهذا أورده في الاسرار ان اسداس الغائبين لو استولوا جارية من



المعظم لم يثبت النسب لعدم الملك بعموم الشريعة بخلاف ما بهد القسمة حيث يأخذ به القيمة لانه لو أخذ به لاشي يتضرر المالك الجديد لانه أخذ به  
عن نصيه في المعظم فيقول ذلك حينئذ لا يعتدل النظر للمالك القديم والجديد أثبتنا حق الاختلاف لكن القيمة اه انقضى (قوله يعتدل  
النظر من الجانبين) أي والقدر في الثمن قول المشتري مع عينه كذا ذكر الحاكم شهيد اه انقضى قوله مع عينه أي لانه انما يتكلم عليه  
وله به ايشترى به كالمشتري مع الشفيع اذا اختلفا في الثمن الآن يقيم المالك البيعة أنه اشتراه بأقل فيثبت ذلك اه كمال رحمه الله  
(قوله وان اشتراه بعرض) أي الناجر اه (قوله يأخذ) أي المالك القديم اه (قوله ولو كان مثاليا) أي ما أخذ هذه الكفار من المسلمين  
اه (قوله وكذا اذا كان) أي المثل اه (قوله وكذا لو اشتراه) أي المثل اه (قوله وأشتراه صحيحا بطل قدر او وصفا) أي لا يأخذ  
المالك القديم أيضا اذا كان ما أخذ هذه الكفار منا وأخرزوه بدارهم مشتري بطل قدر او وصفا لانه لا فائدة في أن يعطى عشرة أفقره جيدة  
و يأخذ عشرة أفقره جيدة الا اذا اشترى بخلاف الجنس والا اذا اشترى بالأقل قدر او بالارد منه فيمنذ يكون للمالك أخذ بطل ما اشتراه  
لوسيد الفائدة اه انقضى (قوله أو يارد منه) أي أو بخلاف جنسه اه (قوله في الثمن وان فدا عينه) قال في الهداية فان أسروا عبدا  
فاشتراه بجل وأخرجه الى دار الاسلام (٣٦٣) ففقت عينه وأخذ رأسه فان المولى يأخذ به الثمن الذي أخذ به من العدو وقال

الاعتقاني وصرف المالك  
رحمه الله (و بالثمن لو اشتراه تاجر منهم) أي لو اشترى ما أخذ هذه العدو منهم تاجر وأخرجه الى دار الاسلام  
أخذ هذه المالك القديم بثمنه الذي اشترى به الناجر من العدو ولانه لو أخذ به بغير شيء يتضرر الناجر فيأخذ  
بثمنه يعتدل النظر من الجانبين وان اشتراه بعرض أخذ به بقيمة العرض ولو كان البيع قاسدا يأخذ به  
بقيمة نفسه وكذا لو وعه العدو بطل يأخذ بقيمة دفع الضرر عنهم اذ ملكه فيه ثابت فلا زال بغير شيء  
ولو كان مثليا فوقع في القيمة يأخذ به قبل القسمة لما ذكرنا ولا يأخذ به بعدها وكذا اذا كان موهوبا  
وكذا لو اشتراه الناجر شراء قاسدا وأخرجه الى دار الاسلام أو اشتراه صحيحا بطل قدر او وصفا لانه لو أخذ به  
في هذه المواضع لأخذ به بطل وهو لا يفيد حتى لو اشتراه الناجر منهم بأقل منه قدر او بداره أنه أن يأخذ به  
لانه مفيد ولا يكون ربا لانه يستخلص ملكه ويبيعه الى ما كان قصار فداء لا عوضا قال رحمه الله (وان  
فدا عينه وأخذ رأسه) أي للمالك القديم أن يأخذ بالثمن الذي اشتراه به الناجر وان فقت عين العبد  
الأسور في يد الناجر وأخذ الناجر وهو المشتري من العدو وأرسله بالساد كذا من النظر ولا يحيط عنه شيء من  
الثمن لان الاوصاف لا يبقا لها شيء من الثمن في ملك صحيح بعد ان قبض وان كانت مقصودة بالاتلاف  
بخلاف المشفوع لان شراء من غير رضا الشفيع مكروه وملكه يتقضى من غير رضا فأنشبه البيع  
الفسد وفيه تضمن الاوصاف مطانة الكون الملك غير صحيح كما يضمن في الغصب فكذا في المشفوع  
اذا كانت مقصودة بالاتلاف حتى لو هدم المشتري بناءه أو قلع شجرة يسقط عن الشفيع حصته من الثمن  
وفي المراجعة انما اعتبرت الاوصاف حتى لا يبيعها امرأته بعدما ألتفها مقصود الكون ما يضمنه على المائة  
بخلاف ما نحن فيه ولان ما يعطيه المالك القديم فداء وليس يبدل في حقه والقدا لا يقابل بشيء من  
الاوصاف ولهذا التبع عند لم يتقضى على المولى شيء ولان الأخذ للمالك ثبت على خلاف القياس

في الجلباع الصغير ثم عد عن  
يعقوب عن أبي حنيفة في  
عبد سرجل أسره العدو  
فاشتراه رجل من المسلمين  
فاخرجه بصفقت عينه  
فاخذ المولى رأسه ثم جاء  
المولى النول بكم يأخذ العبد  
قال بالثمن الذي أخذ به من  
العدو وأصله أن الكفار  
عندكون أموالنا بالاحراز  
بدارهم عندنا وقد مر بيانه  
ثم اذا اشترى رجل عبدا  
مأسورا ليس العدو بشاره  
في ذات بشاره صحيح ملكه  
في العبد لكن للمالك القديم  
حق اخذ رقبته العبد ان شاء  
بالثمن الذي اشتراه به المشتري

لحديث جيم بن طرفة وقد مر قبل هذا ولا نه لو أخذ به بغيره لاشي يتضرر المالك القديم لكن ليس للمالك القديم ان يضر بغيره لاشي يتضرر المالك القديم  
القديم أن يأخذ الارش لانه انما هو أحق بالرقبة لاعادة العبد الى قديم ملكه والارش حصل في ملك المشتري صحيحا وليس فيه الاعادة الى  
قديم المالك ومع هذا لو أخذ الارش أخذ به بطل فافادة فيه لان الارش دراهم أو دنانير لا ترى أن العبد لو قتل في يد المشتري خطأ فأخذ  
قيمة له يكن للمالك القديم عليه في القيمة سبيل لعدم الفائدة فكذا هنا وفي الزيادة والنقصان ربا وهو حرام ثم اذا لم يأخذ الارش ليس له أن  
يحيط شيئا من الثمن بسبب قى العين لان العين بمنزلة الوصف لانه تحصل به صفة الكمال في الذات والاوصاف لا يبقا لها شيء من الثمن وقد  
فات الوصف في ملك صحيح وبذاته لا يسقط شيء من الثمن لانه تابع ألا ترى أنه لو اشترى عبدا فذعت يده أو عينه لا يسقط شيء من الثمن  
بخلاف الوصف في مسئلة الشفعة حيث يقابل شيء من الثمن ولهذا اذا استهلك انسان شيئا من بناء الدار التي فيها الشفعة يسقط من  
الشفيع حصته لان البيع لما كان واجب الرذالي الشفيع يحول الصفة اليه صاد كالمشتري شراء فاسدا او الوصف فيه مضمون لانه  
واجب الرد كما في الغصب فكذا انما بخلاف ما نحن فيه فان الملك صحيح للمشتري من العدو وحصل الفرق قال الفقيه أبو الليث في شرح  
الجامع الصغير روى عن محمد أن المولى يسقط عنه حصة الارش من الفداء فجعله بمنزلة الشفيع أنه يأخذ به حصة اذا استهلك انسان شيئا  
من البناء يقال فدا عينه أي أخر جتها فهي مفعولة اه (قوله فأشبه البيع الفاسد) أي من حيث إن كل واحد من القبضين واجب

النقض كره الحق الشرع اه كافي (قوله والثاني بالتخليص من المشتري الثاني) أي فلا يحظر من ذلك شيء مما انقلقه اه كافي (قوله وكذا لو كان المشتري الاول غائباً) أي ليس الاول أن يأخذ باعتباره حال حضرته اه كافي وكتب مانصه فان أوفى المشتري الاول أخذ لا يأخذ المالك القديم لان حق الاخذ انما يثبت له في ضمن عود ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت عرفي ضمنه اه دواية (قوله في المتن ولا يملك كون حرنا ومدرنا وأم ولدنا ومكاتبنا) وقالته ان المولى يأخذ مولا بغير شيء قبل القسمة بغيره وكذا أنت اشترى رجل واحداً عما ذكرنا من اهل الحرب بعد استيلائهم بأخذ المولى بالاشي والاصل فيه ما ذكره في شرح لطحاوي أن كل ما عائلته بالميراث ملك بالاسر والاسترقاق والغلبة وهذا الان سبب التملك وهو الاستيلاء انما يثبت قدسيباً اذا اتصل بالخل كافي سائر الاسباب فلم يتصل فيما نحن فيه فلا يكون سبباً فلا يصح غلبتهم وذلك لان الحر معصوم بنفسه وما بعده ليس راعياً له لاستحقاقهم الحرية راعياً له الا يصح أن تملكهم وهذا معنى قوله لان الحرية قد ثبتت فيه من وجه أي فمن سوى الحر لا يقال اننا نظهرنا عليهم غلبتهم من اركان أو مدرنا أو غير ذلك فينبغي أن يملكوا أيضاً علينا كذلك من غير فرق بين الحر والمدر والمكاتب (٣٦٣) وأم الولد بين العبد والحر لاننا نقول بمرور ملكهم على بيعتهم بالانقضاء والغلبة وان كان من ارباب علماء يكتسبونه ولا يجوز تملك كماله على حرنا ومدرنا ومكاتبنا وأم ولدنا وأم ولدنا بالامور فلا يثبت رزقاً لهم أيضاً اه الثاني رحمه الله (قوله في المتن وان قد قال في المصباح انه البعير دامن باب ضرب وبه اذا بال كسر وينادى بغيره وينقر على رقبته شاربداً فهو رنانا والجمع فواد اه (قوله في المتن وان أبق اليهم فن الخ) قال في التتاي وله أن سبب الملك الاستيلاء ولم يوجد فلم يثبت الملك وهذا لان له مائة على نفسه لانه ادعى ملكاً ومعنى اليد القدرة على الاحتفاظ والتصرف ولها ان قبض ما وهب له تتم الهبة واذا اشترى نفسه من

غير ابي فيه جميع ما ورد به الشرع وهو قوله عليه الصلاة والسلام فيه ان شاء أخذته بالثمن وان شاء تركنا والثن اسم لجمعه فلا ينقص ولا يأخذ المولى القديم الارش لان ملك المشتري في الارش صحيح لاشتمه فيه فلو أخذناه عتله فلا يفيد ولو أخرجه المشتري من العدة عن ملكه بعوض يأخذ المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال كالصالح عن دم أو هبة أخذته بقبضته ولا ينقص تصرفه بخلاف الشفيع لان حقه قبل حق المشتري فينقض تصرف المشتري لاجله قال رحمه الله (فان ذكرنا الاسر والسرأ أخذ الاول من الثاني بثمانه ثم القديم بالثمانين) معناه ان عبد الرجل أسره العدة واشترى رجل تاجر فأخذ له دار الاسلام ثم أسره العدة وثانياً فأدخله دار الحرب فاشترى رجل آخر فأدخله دار الاسلام أخذ المشتري الاول بثمانه ثانياً لان الاسر ورد على ملكه فيكون خيار الاخذ له ثم اذا أخذته هو بأخذته المالك القديم بالثمانين ان شاء أي الثمن الذي اشتراه به الاول من الحر والذى اشتراه به الثاني من الحر لان المشتري الاول قام عليه بالثمانين أحدهما بالسرأ الاول والثاني بالتخليص من المشتري الثاني ولو أراد المالك القديم أن يأخذ من المشتري الثاني ليس له ذلك لان الاسر الثاني لم يرد على ملكه وكذا لو كان المشتري الاول غائباً وهو المأسور منه ثانياً ما ذكرنا وكذا لو اشتراه المشتري الاول من الناجر الثاني ليس للمالك القديم أن يأخذ لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في ضمن عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم وانما ملكه بالسرأ الجديد منه قال رحمه الله (ولا يملك كون حرنا ومدرنا وأم ولدنا ومكاتبنا) وذلك عليهم جميع ذلك) يعني بالغلبة لان السبب لا يفيد الحكم الا في محله وهو لا يمنة ليس وعمل لان الخلل للمالك هو المال وهم ليسوا بمال اذا لم يمتصوم بنفسه وكذا غيره لان الحرية قد ثبتت فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع أسقط عصمتهم براء على جنابهم وجعلهم أرقاء ولا جنسية من هؤلاء قال رحمه الله (وان نذا اليهم جل فأخذوه ملكوه) لتحقق الاستيلاء عليه فاذا أخذوا أخرجه الى دار الاسلام مغنوماً أو مشترياً فلما مال أن يأخذ على التفاصيل التي بينها قال رحمه الله (وان أبق اليهم فن لا) أي لا يملكونه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يملكونه لان العصمة لحق المولى ضرورة فتمكن من

مولاه لرجل لم يملك المولى حبسه بالثمان الا أن أسقط اعتبار يده على نفسه اظهر ويريد سيده عليه ليمتكن بالاتفاق اه فاذا زالت يده سيده بانفصاله عن دارنا ظهرت يده على نفسه ورفعت يده ثبوت يد الكفرة عليه فلا يتحقق الاستيلاء فلا يثبت الملك كافي المكاتب اه وكتب مانصه أي لمسلم اه هداية قوله لمسلم هذا قد دنا في فانه اذا كان العبد ذمياً فملككم كذلك ذكره أبو اليسر اه كافي وكتب على قوله أبق مانصه من باب تعب وقتل في لغة والاكثر من باب ضرب اه مصباح وكتب على قوله عن مانصه قال في المصباح القن الرقيق يطلق بلفظ واحد على الواحد وغيره فيقال عبد قن وأمة قن وعبد قن بالاضافة وبالوصف أي تاربعاً يجمع على أمه ان وأقنة وهو الذي ملك هو وأنواء وأمامن يغلب عليه ويستعبد فهو عبد مملوك اه وقال في المغرب وانق من العبد الذي ملك هو وأبواه وكذلك الاثنان والجمع والمؤنث وقد جاء قنن وأقنان وأقنة وأما أمقنة فلم أجمعه وعن ابن الاعرابي عبد قن أي خالص العبودية وعلى ذاسع قول الفتاوى لانهم يعنون به خلاف المدبر والمكاتب اه (قوله وقال لا يملكونه) اه ما أن العبد مال يجوز تملكه اذا وجد سيده وقد وجد سبب التملك وهو استيلاء أهل الحرب عليه فيملكونه ولهذا يملكونه الا بقر المتردد في دار الاسلام والعبد المأذون بالدخول في دار الحرب اذا حرره وهما بدارهم

فصار استيلائهم عليه كاستيلائهم على الدابة المنفلتة لهم ولا يـ حنيفة أن العبد كما انفصل عن دار الاسلام ظهرت يده عليه والمراد  
بظهور يده كونه قادرا على استعمال الآلة وسرق منافسه الى حيث يريد في مصالحه فاذا ظهرت يد العبد زالت يد المولى وفاتت قدرة  
الاستغناء به بالعبد لتساق بين يد المولى ويد العبد لان يد المولى عبارة عن القدرة على تحمل تصرفا كيف شاء ويده العبد كذلك فحال أن يكون  
الحمل الواحد ميسرا وخاليا جهتين مختلفتين فلما ظهرت يد العبد منع ذلك يد أهل الحرب بخلاف الدابة فإنه لا يذاتها تمنع أهل الحرب من  
الاستيلاء وبخلاف العبد لا يبق المتردد في دار الاسلام فإنه في يده ولاء حكمه لان الاقتدار على الحمل قائم بالطلب والاستغناء بأهل الدار  
فلم تظهر يد العبد وبخلاف العبد المأذون له بالدخول في دار الحرب لان يد المولى قائمة حكما أيضا لانه لا يدخل باذن المولى صارت يده يذنبية  
عن المولى اذا اظهرت يد العبد الى دار الاسلام بخلاف الا بقاء لان يد المولى قائمة حكما أيضا لانه لا يدخل باذن المولى صارت يده يذنبية  
فلم يبق للمولى يد لاحقية ولا حكمية فطلب النجاس اه اتفاني وكتب مناصه وهذا الخلاف في عبد مسلم أبق أمالوارتد العبد قد دخل  
دارهم فأخذوه على الكفار بالاتفاق اه كافي (قوله فظهرت يده الخ) فان قيل العبد كما انفصل عن دار الاسلام يقع في يد أهل  
الاسلام لان ليس بين الدارين موضع اخر (٣٦٤) فن أن تظهر يد العبد اذا انفصل عن دارنا فلو كان تظهر يده لعنق كعبد الحرب

الانتماع به وذلك بهيأته وقد زالت ولهذا المعنى اذا أخذوه من دار الاسلام ملكوه فصار كالحمل الناذل  
اليهم ولا يـ حنيفة رحمه الله أنه ادعى ذوب حقيقة حتى اذا أودع ودبعة لم يكن للمولى حق القبض وكذا  
اذا اشتري نفسه من المولى ليس للمولى أن يجبره فيكون في يده نفسه وانما لا يظهر على نفسه في دار  
الاسلام لتحقيق يد المولى عليه عكسها له من الانتفاع به وقد زالت يد المولى ببيان الدارين فظهرت يده  
على نفسه لزوال ملكه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا لتلك بخلاف المتردد في دار الاسلام لان يد  
المولى عليه باقية لقيام هل الدار عليه فيمنع ظهور يده ولهذا الوجه له لانه الصغير ملكه الابن بالهبة  
ولو وعده به بعد دخوله دار الحرب لا يملكه بخلاف العبد الناذل لان الجاهل ليس له ان يذنب فاذا خرجت عن يد  
المولى يملكها من أخذها واذا لم يثبت الملك اهتم في العبد عند أبي حنيفة رحمه الله يأخذ المولى القديم  
يعنى بغير شيء مغنوما كان أو مشتراى أو وجدته بعد ما أسلم من يده أو بعد ما صار ذميا ولو كان  
وجدته مغنوما بعد الفسقة يعرض من كان في يده من بيت المال لانه لا يمكن إعادة القسمة لتفرق الغائبين  
وتعذر اجتماعهم وليس له على المالك جعل الا بقاء لانه عام ل نفسه بزمه لانه يدعى أنه ملكه سواء  
كان نازيا أو مشتراى قال رحمه الله (ولو أبق بفرس ومناخ فاشترى رجل كاه منهم أخذ العبد مجانا وغيره  
بائثن) وهذا عند أبي حنيفة وقالوا يأخذ العبد أيضا بالثمن ان شاء اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد  
وقد بينا الوجه في كل فرد مغنوما أو مشتراى فان قيل ينبغي أن يأخذ المالك المتاع أيضا بغير شيء على  
قول أبي حنيفة لانه لما ظهرت يد العبد على نفسه ظهرت على المال لانه في دار  
الحرب ويد العبد أسبق من يد الكفار فلا يصير ملكا لهم فلما ظهرت يد العبد على نفسه مع المنافي وهو  
الرق فكانت ظاهرة من وجهه دون وجهه فاعتنا بظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال  
قال رحمه الله (وان ابتاع مستأمن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم أو أمن عبدا ثمة فجاءنا أو ظهرنا عليهم

الاسلام والتحقيق به كبر  
المالين قلت لان سلم  
ليس بين الدارين موضع بل  
بين الدارين موضع حايـ  
يتنهما فاد اوصل العبد اليه  
البرت يده فنجع يد أهل  
الحرب واتعمد يعتق لان  
من ظهر يده على نفسه  
لا يلزم زوال ملك المولى فإنه  
لما ظهرت يده على نفسه  
صار غاصبا ملك المولى  
وبان ان يـ يد المولى ملك  
كافي المغنوم والمشتري  
قبل القبض فان الملك للمولى  
واليد غيره بخلاف عبد  
الحرب في اذا أسلم والتقى  
بعسكرنا لانه استولى على  
مال الحرب وهو غير معصوم  
فملكه فلما زال ملك

المولى فلما زال الملك عتق اه اتفاني رحمه الله تعالى (قوله بخلاف المتردد) أراد المتردد الذي يدور في دارنا اه اتفاني عتق  
(قوله الجاهل) الجاهل بهجة واعلمت به لانه لا تتكلم فكذلك كل من لم يفد على الكلام فهو أجهل ومستجهل ويقال صلاة النهار  
بجاهل لانه لا يجهر فيه بالقراءة كذا في مجمل اللغة اه اتفاني (قوله يعرض من كان في يده) أى قيمته اه كافي (قوله من بيت المال)  
أى لان نصيبه قد استحق فلزم يرجع على أحد لكان إجماعا ولولم اعرض على المالك مع استمرار ملكه لكان اضرا رابه وتعذر رجوعه  
على شركائه في القيمة لفرقه هم في العبد بل فيعرضه من بيت المال لانه معد للنائب المسلمين وهذا من نوائهم ولانه لو فصل شيء تبعذر  
قسمته كالألوة وتوضع في بيت المال فاذا حقت غرم يجهل ذلك في بيت المال لان الغرم مقابل بالغنم اه كافي (قوله وليس له) أى لا غزوى  
أو التاجر اه (قوله قلنا الخ) قلت غاية ما في الباب أن يده ظهرت على نفسه بالانفصال من دار الاسلام فلا يلزم من ظهور اليد ثبوت  
المالكية لان ما في يده مال معصوم لمسلم فلا يجوز ملكه فيبقى الملك في يد العبد كما كان لصاحب الملك فملكه أهل الحرب بالاحراز اه اتفاني  
(قوله غير ظاهرة في حق المال) وفيه نوع تأمل لان استيلاء العبد على المال حقيقة وجدوه مال مباح فينبغي أن يمنع استيلاء الكفار  
كافي الصيد اه دريه قوله وفيه نوع تأمل أقول في هذا التأمل تأمل لان العبد مملوك والمملوك لا يملك اه

بأنه حراز وهو يحتاج أن  
يحوز نفسه لينال شرف  
الطرية واحرازه سبق من  
اسرارهم فصار أولى لأنه  
صاوصاحب يد في نفسه  
ليكنه يحتاج الى ما يؤكده  
يده بمعة المسلمين وهم  
محتاجون الى اثبات اليد  
ابتداء فكان اعتبارده  
أولى قال في شرح الخاوي  
ولا يثبت الزلاء من احلان  
هذا حق حكمت وان لم يخرج  
اليه ولم يظهره الى الاول  
يعتق الانداعرضه المولى  
على البيع من ماله أو كافر  
عنى العبد قبيل المولى  
البيع أوه يتقبل لا لعبد  
استحقاق الحق العتاق بالانضمام  
كذلك فخرج الى سبب آخر  
لأنه ان ملكه عنه ولما عرضه  
فقد رضى بزوال ملكه  
ولأن يكون راضا بزواله  
الى نفسه أولى لان غيرهم  
لا يفتحق حق الزوال وعنده  
استحقاق حق الزوال الى هنا  
لذا شرح الخاوي اه  
اتقنى (قوله مراغما) قال  
في المغرب وقد راغمه اذا  
فارقه على رغبة ومنه اذا  
خرج مراغما أى مغاضيا اه  
وكنه ما نصبه وقيد بقوله  
مراغما لانها اذا خرج اليها  
غير مراغم فهو وعبد المولاه  
بيعه الامام ويقتضيه مولاه  
لانهم يخرج على سبيل  
دراة (قوله ولو أعتق حربي)

(٣٤ - زيلى ثالث) القلب نصارى كمال الحرفى الذى دخل به مسنة امنا الى دارنا كذا فى الانشاح اه  
هذه المسئلة ذكرها فى المجموع فى كتاب العتق اه

باب المستأمن

الما نرى عن بيان الاستيلاء وهو عبارة عن الاقتدار على الخلق قهر وغلبة شرع في باب الاستئمان لان طلب الامان انما يكون حيث يكون فيه قهر وقدم استئمان المسلم تعظيمه اه (قوله في المتن حرم تعرضه لشيء منهم) أي وهذا لانهم انما يكتفون من الدخول في دارهم بعد الاستئمان بشرط أن لا يتعرض لشيء من دماءهم وأموالهم فإذا تعرض لذلك كان عدوا والغدر حرام لما روى محمد في أول كتاب السير الصغير عن أبي حنيفة عن علقمة بن مرثد عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا بعث جيشا أو سرية أو دية صاحبهم يتقوى الله في خاصة نفسه وأوصاهم عن معصية من المسلمين خيرا ثم قال اغزوا باسم الله وفي سبيل الله فاتوا من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تقولوا ولا تملكونا وإذا حدثت فيه طول ورهى صاحب السفن بالسنداء إلى ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إن الغدار يذهب له لواء يوم القيامة (٢٦٦) فيقول هذه غدرة فلان ولكن مع هذا لو غدر التجار بهم وأخذ أموالهم وأحرزها

باب المستأمن

قال رحمه الله (دخل تاجر نائمة حرم تعرضه لشيء منهم) أي إذا دخل دار الحرب بأمان مسلم تاجر يحرم عليه أن يتعرض لشيء من أموالهم ودماهم لئلا يهبط عليه المصاهرة والسلام عن الغدر على ما بيننا من قبل إلا إذا غلبهم ملكهم بأخذ الأموال أو الجيش أو غيره بعلمه ولم ينه عنه لانهم نقضوا العهد به فيباح له التعرض حينئذ كالأسير والماتلخص فيجوز له أخذ أموالهم وقتل نفوسهم وليس له أن يستبيح فروجهم فإن الفروج لا تقتل إلا بالملك ولا ملك قبل الإحراز بالدار على ما بيننا إلا إذا وجد امرأة المأسورة أو أم ولد أو مدبرة ولم يطأهن أهل الحرب لانهم لا يملكهن أهل الحرب بالاستيلاء على ما بيننا فهن باقيات على ملكه غير أن أهل الحرب ان وطئهن تكون شبهة في حقهن فيجب عليهن العدة فلا يجوز له أن يطأهن حتى تنقض عتدهن بخلاف مذهب السورة حيث لا يجوز له أن يطأها وإن لم يطأها الحرب لانهم لم يملكوها فصارت من جنس أموالهم ولهذا لا يجوز له أن يتعرض لها بشيء إن دخل دارهم بأمان ولم ينقض الأمان ويجوز له التعرض لزوجته وأم ولده ومدبرته لما ذكرنا قال رحمه الله (فلما خرج منها أملكها ملكا محظورا فابتدع بدقه) يعني لو غدرهم وأخذ شيئا وأخرجها إلى دار الاسلام ملكها ملكا محظورا لتحقيق السبب وهو الاستيلاء على مال متاح والحظر لغيره لا يمنع المشروعية على ما بيننا من قبل لان عقاد السبب كالاصطبا بدقوس مغصوب غير أنه حصل بسبب الغدر وأوجب ذلك خشيته فيؤمّر بالتصديق به قال رحمه الله (فإن أدانته حربى أو أدانته حربى أو غصب أحدهما صاحبه وخربا ليس له يقض بشيء) أي إذا تاجر الذي دخل دار الحرب بأمان إذا أدانته حربى أي باعه بالدين أو بالعكس أو غصب أحدهما صاحبا لا يجوز له أن يدخل دار الاسلام وتجاكأ عند حاكم لم يقض لواحد منهما على الآخر لان القضاء يستدعي الولاية ويعقده ولا ولاية وقت الادانة أصلا إذا لا قدرة للقاضي فيه على من هو في دار الحرب ولا وقت القضاء على المستأمن لأنه ما التزم حكم الاسلام فبما مضى من أفعاله وانما التزمه فيما يستقبل في حق أحكام مباشرها في دار الاسلام والغصب في دار الحرب سبب فيفيد الملك لانه استيلاء على مال مباح غير معصوم فصار كالادانة فإذا ملكه فليس للحاكم أن يتعرض له بالحكم وانما الحظر جاء بمعنى في غير المال وهو الأمان فلا يمنع انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء اه (قوله أدانته حربى) ولكن

بدار الاسلام ملكها ملكا محظورا الآن المختلور لا يباح وقوع الملك اه وكتب مانصه لان المسلمين عند شروطهم وقد بشرط بالاستئمان أن لا يتعرض لشيء من أموالهم فالتعرض بعده مغدر اه كافي (قوله إذا غدر بهم ملكهم) أي بالتجارب ملك أهل الحرب اه (قوله ولم يتمه عنه لانهم) أي (١) هم الذين يعقرون الذين نقضوا العهد به اه (قوله فيباح له) يتعرض حينئذ كالأسير قال في الكافي بخلاف الأسير حيث يباح له التعرض وإن أطلوه وطوا عالاه غير مستأمن ولم يوجد منه الالتزام عقد أو عهد اه (قوله ولا نظر لغيره لا يمنع المشروعية) يعني أن مال أهل الحرب مباح في نفسه

وانما الحظر جاء بمعنى في غير المال وهو الأمان فلا يمنع انعقاد سبب الملك وهو الاستيلاء اه (قوله أدانته حربى) ولكن الادانة البيع بالدين والاستدانة لا يبيع بالدين اه مصباح (قوله ولا ولاية وقت الادانة أصلا) أي لا على المسلم المستأمن ولا على الحربى اه اتفاقى (قوله وانما التزمه فيما يستقبل في حق أحكام مباشرها في دار الاسلام) أي فلما انتقلت الولاية لم يقض بشيء لانه لا قضاء بدون الولاية قال في شرح الطحاوى ولكنه يفتى فيما بينه وبين الله تعالى أن يقضى اه اتفاقى وكتب على قوله في حق أحكام مباشرها لان غصب أحدهما مال صاحبه صادق ما لا اعصمه له في حق وذلك لان دار الحرب دار القهر والغلبة فإذا استولى أحدهما على مال الآخر فقد ملكه ولا يحكم بالرد لثبوت الملك الآن المسلم المستأمن لما غصب مالهم صار قاضيا للعهد لاخذ من غير طيبه أنفه هم فيؤمّر فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد له ليرتفع الغدر اه

(١) قوله أي هم الذين الخ كذا في الاصل وحرر اه مصححه

(قوله أن لا يغدرهم) غدر به غدرام من باب ضرب بنقض عهده اه مصبح (قوله لما ذكرنا) أي من ثبوت الملاك فيه بالاخذ اه هال  
في الكافي وجواب في المسئلة الاولى قول أبي حنيفة ومحمد وأعلى قول أبي يوسف فانما قضى على المسلم الذي وقوله لهم امشكوا لان  
المسلم انتم احكام الاسلام مطلقا فصار كما هو خبر جاسمين السنا وأوجب بان المسلمين اذا كان حربيا بنقض عليه بشئ لانه غير ملتزم بالات  
فاذا كان مسلما وجب أن لا يقضى عليه بشئ أيضا لعدم الالتزام ولكن انما يتبعى (٢٦٧) المساواة بين الخصمين اه قال الكمال

ولا يحنى ضعفه فان وجوب  
النسوية بينهما ليس في أن  
يبطل حق أحدهما ببل  
موجب لوجوب ابطال حق  
الآخر بموجب بل انما  
ذلك في الاقبال والاقامة  
والاخلاص ونحو ذلك اه  
قوله ولا يحنى ضعفه أي  
ضعف هذا الجواب اه  
(قوله في المتن) كذا  
أي لا يقضى بشئ في صورة  
الادانة والغصب جميعا اه  
(قوله في المتن) كذا  
أي اذان أحدهما صاحبه  
أرغصب أحدهما سأل  
الآخر اه (قوله ومن أبي  
يوسف أن القتل ليس يجب  
عليه) هال في الكافي وأما  
القود فلا يجب في ظاهر  
الرواية وعن أبي يوسف أن  
عليه القود في العمل بينا  
اه (قوله) لان الواحد لا يقاوم  
القاتل ظاهرا (قال الكمال  
رحمهما) واذ سقط العصاص  
وجبت الدية لانه لا يقطع  
بعارض متارك لانه لا يقطع  
بقتل الرجل انما اه  
(قوله) ألا ترى أنه يسقط بقوله  
أقتلني ذكر الشارح رحمه  
الله في باب شكاح الرقيق لو  
قال أقتلني فقتله فجب عليه

ولكن يفتي المسلم رد لمغصوبه ويأمره به لانه ان لم يرد لمغصوبه ولا يغدرهم وعدا غدر ولا يقضى عليه ما  
ذكرنا وقال أبو يوسف يقضى بالدين على المسلم دون الغصب لانه ان لم يرد لمغصوبه ولا يغدرهم وعدا غدر ولا يقضى عليه ما  
أنهم انما خرجوا مسلمين يحكم عليهم بالدين فكذلك هذا وأوجب عنه بأنه اذا امتنع في حق المستأنس ان امتنع في  
حق المسلم أيضا تحقيقا لنسوية بينهما قال رحمه الله (وكذلك لو كانا حربيين ووقع ذلك ثم استأمننا) لما ذكرنا  
قال رحمه الله (وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما بالغصب) يعني الحربيين أسلفا في دار الحرب ثم خرجا  
مسلمين بعد ما دان أحدهما صاحبه أو غصب منه وانما يقضى بالدين لان ما وقعت صحته لوقوع المدالبة  
بتراضيهما ولثبوت الولاية حاله القضاء لانهم ما بالاحكام بالاسلام وانما لا يقضى بالغصب لان الغاصب  
ملكه على ما بينا من ورود الاستيلاء على مال مباح ولا يؤمر بالرد لان ملك الحرب بالغصب صحيح لا يثبت  
فيه وطلاق قوله عليه الصلاة والسلام من أسلم على مال فهو له يدل على ذلك بخلاف المسلم المستأنس اذا  
غصب منهم حيث يؤمر بالرد لثبوت ملكه لانه ملكه بالغصب ولا يقضى عليه به ما بينا قال رحمه الله  
(مسلم مستأنس قتل أحدهما صاحبه يجب الدية في ماله والكفارة في الخطأ) أي مسلمان دخل دار  
الحرب بأمان فقتل أحدهما صاحبه ما لا آخر عدا أو خطأ تجب الدية في ماله وتجيب الكفارة في الخطأ دون العمد  
لانما لا تجب في العمد دفعا على ما عرف في موضعه أما الكفارة والدية في الخطأ فلقوله تعالى ومن قتل  
مؤمنا خطأ فمخرج رقبته مؤمنة ودية مسلمة الى أهله ولان العصمة الثابتة لا حراز بالدار لا تبطل بالدخول  
العارض بالامان وانما تجب في ماله لان العاقلة لا قدره لهم على الصيانة مع تبين الدارين والوجوب  
عليهم على اعتبار تركها وانما تجب الدية في العمد في ماله لان العواقل لا تعقل العمد والقصاص قد سقط  
لشبهة فلا بد من الدية صيانة للدم المعصوم فتعين أن يكون ذلك في ماله وعن أبي يوسف ان القصاص  
يجب عليه لانه بدخوله دار الحرب لا تبطل عصمته والمسلم من أهل دار الاسلام حيث كان والقصاص  
حق الولي يفرد باستيفائه من غير حاجة فيه الى الامام فبمسئولية قلنا لا يمكن استئناؤا الجماعة  
لان الواحد لا يقاوم القاتل ظاهرا ولا يمنع دون الامام وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك في دار الحرب  
فلم يجب اذلا فائدة للوجوب بدون الاستيفاء فصار كالحسد ولان دار الحرب دار اباحة للدم فيعبر بذلك  
شبهة مسقطا لمعقوبة لان مجرد صورة الاباحة يكفي لسقوط العقوبة وان لم تثبت حقيقة الا ترى أنه  
يسقط بقوله أقتلني قال رحمه الله (ولا شئ في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ كقتل مسلم مسلم أسلم  
ثم) يعني اذا قتل أحد الاسيرين الآخر لا يجب شئ سوى الكفارة في الخطأ وكذا اذا قتل مسلم مستأنسا  
وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يجب عليه الدية في العمد والخطأ في ماله لان المقتول كان معصوما  
متقوما بالاحراز بدار الاسلام فلا يبطل بالاسر العارض كما لا يبطل بالدخول دارهم بأمان بل أولى لكونه  
مضطرا والمستأنسا باختياره وعدم القصاص لفوات شرطه وهو المنع وتجيب الدية في ماله لما ذكرنا  
ولا في حقيقة ان الاسير صارت عالة لم يلقه حق صار مقبها بقاقتهم ومساقر اسفهم كعب المسلمين  
صاروا أتبعا لهم في دار الاسلام فاذا كان تبعاً لهم فلا يجب بقتله دية كاهله وهو الحربى فصار كالمسلم الذي  
لم يهاجر اليه وهو الماراد بقوله قتل مسلم مسلما أسلم ثم في دار الحرب فاس لا يجب بقتله الا سكفارة

لديه ولا يصح اذنه في ابطال حق انور اه قال الكمال فان قيل ما ذكرتم مخالف لاطلاق قوله تعالى كتب عليكم القصاص والنفس  
بالنفس فالجواب أنه عام مخصوص بالقتل خطأ فانه قتل وليس يجب به قصاص ونحو ذلك بخلاف خصيصه بالمعنى أيضا اه (قوله وهو المراد  
بقوله كقتل مسلم مسلما أسلم ثم) قال في الهداية وذا أسلم الحربى في دار الحرب فقتله مسلم عدا أو خطأ أو له ورثة مسلمون هال فلا شئ عليه  
الا الكفارة في الخطأ قال الانقافى وهذه من مسائل الجامع الصغير وهي الرواية المشهورة عن أبي حنيفة وأبي يوسف في الجامع الصغير وغيره

وروى عن أبي حنيفة قال لا دية عليه ولا كفارة من قبل أن الحكم لم يصير عليهم وعن أبي يوسف قال أضمنه الدية وأجعل عليه في الخطأ  
الذاتة وأستحسن ذلك وأدع لقياسه وقياسه كما قال أبو حنيفة وجه ما روى عن أبي يوسف أنه يحقون الدم لأجل إسلامه وكونه في دار  
الحرب لا ينفى عنه دمه كما جاز وجه ذلك قوله تعالى فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبته وكان أبو حنيفة يتأول حديثه  
الآتي في ذلك اسمها في دار الحرب اهـ (٢٠٦/٨) (قوله خوف من تبعه) التبعة وزان كلمة ما تطلبه من ظلمة ونحوها اهـ مصباح

في ناله لأنه غير متقوم لعدم إخراج بالدار فكذلك هذا البطلان الإحراز الذي كان في دار الإسلام بالتبعية  
لهم في دارهم ولا يرد عليهم المستأمن لأنه ليس عقه ورفعه كنه الخروج باختياره فلا يكون تبعاً لهم وقال  
الشافعي رحمه الله المسلم الذي أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلى دار الإسلام يجب القصاص بقتله عداً ويجب  
الدية بقتله خطأ لأنه قتل نفسه معصومة في حدود عدم وهو الإسلام لقوله عليه الصلاة والسلام فإذا  
قالوها عصوا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها أثبت العصمة بالإسلام لا غير ولأن العصمة ثبتت نعمة وكرامة  
فتعفى بماله أثر في استحقاق الكرامة وهو الإسلام وهذا لأن العصمة أصلها المؤتمنة لحصول أصل الزجر  
بهم وهي جامعة بالإسلام لا باتباعه حتى يأتهم تعرض له بعد الإسلام والمقومة كمال في المحصل كمال  
الامتياز لأن بعض الناس لا يترك التعرض له إلا بالمقومة خوفاً من البيعة في الدنيا فيكون وصفها  
في يتعلق بما يتعلق بالأصل ولما قوله تعالى فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبته مؤتمنة جعل  
التحرير كل لم يجب رجوعه إلى حرق الفاء فأنها للجزر وهو الكفاية أو إلى كونه كل المذكور فينتفي عنه  
كما تنفي في فعل المسلم الذي في دار الإسلام غير المذكور في الآية لهذا المعنى وهذا لأن الآية سبقت لبيان  
الإحكام في القتل وهي أنواع فأوجب أولاً في المؤمن المطلق دية وكفارة ثم أوجب بقتل مسلم لم يهاجر إلى دار  
كفارة ثم أوجب بقتل الأجنبي دية وكفارة فلا يراد على واحد منهما على ما أوجه أنه تعالى ولا نسلم أن أصل  
العصمة بقاء مسلم بل بكونه آدمياً لأنه خلق لأقامة الدين ولا يمكن من ذلك إلا بعصمة نفسه بأن لا يتعرض  
له أحد وبإباحة قتله عارض بسبب إفساده بالقتال ألا ترى أن من لا يقاتل من الكفار كالمذموم وذراعي  
الحرب لا يجوز قتله لعدم الإفساد والمقومة تحصل بالأحراز بالدار ألا ترى أن الذي مع ككفره يتقوم  
بأحراز ولا تأثير للإسلام في تحصيل العصمة لأن الدين ما وضع لا كتساب الدنيا وما وضع لا كتساب  
الآخرة وإذا كانت النفس معصومة بالأدوية فالمال يتبعها بالتمسك من تحمل أعباء التكليف وإن خلق  
عرضة في الأصل لأنه لا يقدر إليه فيكون معصوماً بعصمته وأما العصمة المقومة فالأصل فيها بالأموال  
لأن الثمن يؤذن بحجب الفاتئ بانهائل فيستلزم عدم ولا يتصور ذلك في النفس حقيقة بخلاف المال فكانت  
النفس تابعة للأموال فيها ثم العصمة المقومة في الأموال لا تكون إلا بالأحراز بالدار مع كونه أصلاً فيها  
في النفس أولى لأنها تتبع فيها وليس فيها رواد ما يدل على ما قال لانهم عصوا أنفسهم بترك القتل ولهذا لم  
يعصوا به بغير تركه ونظيره إذا الجزية يعصم الكافر به نفسه على اعتبار أنه يترك الإفساد عند أدائها  
واقعه أعلم بالصواب

فصل في دلالة سنة من يستأمن فيها سنة وقيل له ان أقت سنة وضع عليك الجزية أي إذا  
دخل الحرب دار الإسلام بشأن لا يمكن أن يقيم فيها سنة ويقول له الإمام ان أقت سنة كاملة وضعت عليك  
الجزية والأصل فيه أن الكافر لا يمكن من إقامة دعة في دارنا إلا باسترقاق أو جزية لأنه يبقى ضراً على  
المسلمين لكونه عيناً لهم وعونا عليهم لا يمكن من إقامة اليسيرة لأن في منعها إقطع المتناقع من الميرة  
والجلب وسد باب التجارات كلها ففصل ما بينهم ما بين سنة لانهم مدة تجب فيها الجزية ثم ان رجوع إلى وطنه  
بعدم قتله الإمام له ذلك قبل تمام أسنة فلا سبيل عليه قال رحمه الله (فان مكثت سنة فهو ذمى) لا ترامه

(قوله) ثم أوجب رسول مسلم  
لم يهاجر إلى دار كفار (فان  
قال لا نسلم أن المراد من  
قوله تعالى فإن كان من قوم  
عدو لكم وهو مؤمن الذي  
لم يهاجر إلى دار المراد منه  
البياني فانه مؤمن من قوم  
عدو لمساو الشافعي لا يوجب  
الدية في قتل الباغى أيضاً  
ملت المراد منه هو الذي لم  
يهاجر بالنقل عن أخذ التفسير  
وقد دل إطلاق اسم العدو  
على ذلك لأن العدو والملاق  
له هو الكافر لا الباغى فان  
الباغى ان كان من قوم عدو  
لنا من حيث الدنيا لكن  
من قوم أصدقاء لنا من حيث  
الدين والدار والكافر عدو لنا  
دينا ودارنا اهـ

فصل في قوله (فان كان من قوم  
عدو لكم وهو مؤمن الذي لم يهاجر إلى دار كفار) (قوله)  
الميرة بكسر الميم وسكون  
الياء الطاء ميمارة الإنسان  
فأما الميرة بالهمزة فهي النخلة  
قال في الجعرة وكل شيء

جلب من ابل وخبل وسائر ذلك من الحيوان تجارة فهو جلب وهو يفتحين اهـ اتفاق (قوله في المن فان مكث الجزية  
سنة) أي بعد تقدم الإمام إليه أي قوله له سابعة في ضرب الجزية عليه اهـ كمال (فان مكث سنة) أي بعد تقدم الإمام إليه بغيره  
الإمام في منعه العود إذا أقام سنة وبه صرح العتبي وقال لو أقام سنتين من غير أن يتقدم إليه الإمام فله الرجوع قيل وللفظ المبسوط يدل  
على أن تقدم الإمام ليس شرطاً لغيره دية فانه قال وينبغي للإمام أن يتقدم إليه فيأمره إلى أن قال فان لم يقدر له مدة فاعتبر بالحوال





وعندنا اه فحق (قوله استيلاء عليه) أي على الدين اه (قوله فالحال في) أي غنمة اه اتقاني وكتب ما نصه لان نبيان الدارين قاطع للعصمة لقوله تعالى افقرأنا الذين الذين آخر جوامع ديارهم وأوالدهم أما الزوجة وأولاده الكبار فاعدم النجعة بالبواغ وأولادهم لادال بخادفلاهم مسلم يكونوا في يد نبيان الدارين لم يكن أن يعتمر أو مسلمين تبعه الا بهم فدار واقياً أيضاً وكذا الجنين لانه تابع للام في الرضوخارية وكذا وديعة في دار الحرب لا مدحون فارق دارا لم حرب كان المال مال حربي غير معصوم فلما أسلم في دارنا لم يحزنه فلم تثبت اليد على الاحقة ولا حكم في المال غير معصوم فكان فيا اه اتقاني (قوله وما أودعه عند مسلم الخ) قيد بالايديع لانه اذا كان غصبا في أيديهم لم يكن فيا لعدم الشايقة عند أي (٢٧٠) يصف ومحمد يجب أن لا يكون فيا الا ما كان غصبا عند حربي وبه قالت الائمة

ولا يصح ترك ذلك في الدين لانه ليس بمال على التحقيق بل هو عبارة عن وجوب عليك المال فلم يكن الاستيلاء على ما كذا استيلاء عليه ولو كان له رهن فعند أي يوسف يأخذ المهر من دينه وقال محمد يباع وبه في غنمة الدين والناسخ لبيت المال قال رحمه الله (وان قتل ولم يظهر عليهم أو مات فقرضه ووديعته لورثته) لان حكم الامان باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لانهم قاتلوه مقامه بخلاف المسئلة الاولى لان نفسه لما كانت معصومة تبعها ماله لان ما في يده مودعه كيدوه وهذا نفسه لم تصير معصومة فكذا ماله فكما توارثت والمال في يده لما ذكرنا فان قيل ينبغي أن يكون ماله فيا كما اذا أسلم الحربي في دار الاسلام وله وديعة عند مسلم في دار الحرب ثم ظهر على دار الحرب يكون فيا فلا تكون يد المودع كيد المودع قلنا يد المودع كيد المالك من وجه دون وجه والعصمة ما كانت ثابتة في المستشهد به لما ان دار الحرب ليست بدار عصمة فلا تصير معصومة بالشك وفي هذه العصمة كانت ثابتة فيها وقت الايديع اذا دار الاسلام دار عصمة ولم يظهر على دارهم فتبقى على حالها معصومة فلا تزول بالشك قال رحمه الله (وان جاءنا حربي بأمان وله زوجة غنمة) أي في دار الحرب (وولد) أي صغار وبار (ومال عند مسلم وذمي وحربي فأسلم هذا ثم ظهر عليهم قاله في) أسال المرأه أو أولاده وما في بطنها والعقار فلما بينا في باب الغنائم وأما أولاده الصغار فلا لأن الصغير انما يتبع أباه ويصير مسلما بالاسلام اذا كان في يده ويحت ولا يتبعه ومع نبيان الدارين لا يتصور ذلك وأما ولد لم تصير محررة باحرار نفسه لاختلاف الدارين فبقى الكل فيا وغنمة ولوسي الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم لم تبعه لانه ما اجتماع في دار واحدة بخلاف ما قيل اخراجهم الى دار الاسلام حيث لا يكون مسلما لينا من اختلاف الدارين ثم هو في على حاله لما ذكرنا وكونه مسلما لا ينافي الرق لما عرف في موضعه قال رحمه الله (وان أسلم غنمة) أي في دار الحرب (بخانها) أي الى دار الاسلام (ظهر عليهم) أي على أهل الحرب (قوله الصغير حر مسلم وما أودعه عند مسلم أو ذمي فهو له وغيره في) وعو أولاده الكبار والمرأه والعقار لانه أسلم في دار الحرب تبعه أولاده الصغار لاجتماع الدارين واحرار ما في يده أو وديعة عنده من ذكره لانه في يده صحبة محترمة بخلاف ما ذكرنا عند حربي على ما ذكرنا في باب الغنائم في حربي أسلم في دار الحرب ولم يخرج الى دار الاسلام لان حكم المستلين واحد اذا الاسلام حصل فيها في دار الحرب فكل حكم عرف في تلك فهو الحكم في هذه قال رحمه الله (ومن قتل مسلما خطأ لاولى له أو حر يبايعا بأمان فأسلم فدينه على عاقبته للامام) لانه قتل نفسا معصومة فقتلها لها النصوص الواردة في قتل الخطا ومعنى قوله للامام ان الاخذ له ايضا في بيت المال لانه نصب ناظر المسلمين وهذا من النظر قال رحمه الله (وفي العمد القتل أو الدية لا العفو) أي لو قتل عددا يجب عليه القتل قصاصا أو

الثلاثة اه كأي وقوله لعدم الشايقة قال الانقائي لان يد الغاصب ليست بصحة اه (قوله وهو أولاده الكبار) أي لا زوجة وأولاده الكبار يبيعون وكذا ما في بطن الامه تبع للام اه (قوله بخلاف ما اذا كان مودعا عند حربي) أي لان يده ليست بمحرمة فكانت فيا اه (قوله فدينه على عاقبته للامام) أي وعلى الكفاية اه مداما قوله وعليه بالكفاية أي وانما وجبت الدية والكفاية لان ذلك حكم قتل المؤمن سدا بقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فقتل بر ربه سنة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله والمستامن لما أسلم صار من أهل دارنا فصار حكمه حكم ساير المسلمين اه اتقاني (قوله ليضعه في بيت الممل) أي لعدم الوارث اه وكتب ما نصه لانهم لا يكونون ماله اه (قوله لو قتل عددا يجب

عليه القتل قصاصا) قال الانقائي أما اذا كان القتل عددا فالامام بالخيار ان شاء قتل القاتل وان شاء أخذ الدية اذا رضى الدية انما تل بالدية وليس له أن يعفو أو ما وجوب القصاص فلقوله عليه الصلاة والسلام السلطان ولي من لاولى له فاذا كان السلطان وليا كان له ولاية أخذ القصاص وأما الصلح على الدية فلما روى أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما قتل رأى عبيدا لله في عمره مرزا وفي يده خنجر فظن أنه هو الذي قتل عمر فقتله فلما كوى عثمان بن عفان قال علي بن أبي طالب لعثمان أقتل عبيدا لله فقتل عثمان قتل أبو بهالامس وأنا قتله اليوم لا أقول ولكن هذا الرجل من أهل الارض يعني ان هر مرز كان من أهل الحرب وأنا وليه فأعقوبه وأؤدى دينه ولان الدية أنفع للعامة من القود والحق للعامة والامام كالنائب عنهم فكان له أن يصلح على الدية وليس له أن يعفو بغير شيء لانه صا طاع بالمعروف في حق غيره وليس له شئ وانما ولايته بطريق النظر ولا نظري في هذا حق الغير بغير شيء اه

(قوله وكذا لو كان المقتول يعقبط) قال الاتقاني وأما إذا كان المقتول يعقبط فمقتله المانع من دفعه غير خطأ تجنب الدية لئلا يثبت المال عن عاقبة القاتل والكفارة عليه ما قلنا وإذا كان لقتل عند قاتله الإمام قتله وإن شاء الإمام صالحة على الدية عند أبي حنيفة ويخبر وكان أبو يوسف عليه الدية في ماله ولا أقتله من قبل أني لأعرف له فيه أوجه قول أبي يوسف أنه يستخون في كلاب ونحوه إن كان ابن رشد ومالك لم يكن ابن زينة فاستبهم من له حق لقصاص فلا يستوفي وجه قوله ما قوته عليه لصحة قوله لم يضمن ما ضاع من لا أولى له فيكون السلطان وليه لأن المعقبط لا أولى له اهـ

باب العشر والخروج والخزينة (٢٧١) قال الكحل الماذكر ما يصبره المستأمن ضمياً

ذكر ما ينوب من الوظائف المالية ذاتها وما وُجدت من الخراج في أرضه وما في تصرفهما أكثر مما ورد في بابين وقدم نراج الأرض لأن الكلام به كان يقر به قروى ثم ذكر لعمدة أيضا تبعية الوظيفة الأرض لأرضها السد في الخراج وأما

لاية بالصبح ينظر فيه الامم فأبهم رأى أصله فعل ولا يجوز العفو وحجنا لان تصرفه مقبلا انقض فلا يجوز  
له ابطال حق المسلمين بغير عوض وكذلك لو كان المقتول لفي طاعة الامام أن يقتل به تل عنده ما احل ولا ي  
يوسف هو يقول المولود في دار الاسلام لا يتخلو عن وارث غالبا وهو كما تحقق أو يحتمل ذلك فكان فيه  
احتمال عدم تولية الامام فكان فيه شبهة وانصاص بسقط بالشبهة وليما ان الحق انما ثبت للمولى  
بظري بوقية منه مقام الميت فظهر الميت واتجهول الذي لا يمكن الوصول اليه لا ينتفع به ميت فميت يورث  
فصار وجوده كمدمة فتنقل الولاية الى السلطان أو الى العامة كما في الارث ولا يقال تردس له - بقر  
يوجب سقوط لقصاص كالسكائب اذا قتل عن وقاؤه وارث غير مولى لاننا نقول السلطان عثمان بن عني  
العامة قصر الخولي واحدا بخلاف مسئلة المسكاتب والله أعلم

العشر والاربع والاربعون

قال رحمه الله (أرض العرب وما أسلم أهلها أو فتح عنوة وقسم بين غنمين عشره) ما أرض العرب فلان  
عليه الصلاة والسلام والخلفاء من بعده لم يخذوا الخراج من أرض العرب ولأنه منزلة التي عندهم شيت في  
أرضهم كالأبشيت في رقابهم وهذا لأن الخراج من شرطه أن يقرأه أهلها عليه أي الكافر كافي سوداء العراق  
ومشرق العرب لا يقبل منهم إلا الإسلام أو السيف لقول عائشة رضي الله عنها آخر ما عهد السار وولاه  
صلى الله عليه وسلم أن قال لا تبرك بجزيرة العرب دينار واه أجد وحدثها طولا ما وراء ياف العرب والى  
قصى بحر باعين وعرضها من جعدة وما و الأهاش الساحل إلى حد الشام وأما ما أسلم أهلها عليه أو فتح  
عنوة وقسم بين الغنمين فلان الحاجة إلى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لان فيه معنى العباد  
حتى بصرف مصارف الصدقات وبشرط فية السية ورفق لاند أخف من الخراج لعمدة بحقيقة الخراج  
بختلف الخراج قال رحمه الله (والسواد وما فتح عنوة وأقرأ أهلها عليه) وفتح صلواته أجيدة لأن عمر  
رضي الله عنه حين فتح السواد وضع عليهم الخراج بمحض من العباد رضي الله عنهم ووضع على مصر حين  
فتحها عمرو بن العاص وأجعت العباد رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام ولأن المسلم إلى  
ابتداء التوظيف على الكافر والخراج أليق به من معنى العنوة ولتغليظ حتى يجب عليه  
بالتمكن من الزراعة ولا يشترط فيه حقيقة الانخراج وهو أكثر من عشر أيضا وفي الجملة مع التبع  
أرض فحمت عنوة فوصل إليها ما لا ينهار فهي أرض خرج وما يقبل إليها ما لا ينهار واستقرح منها عين  
فهي أرض عشر لأن العشر والخراج معلومان بالأرض الممبوعة وما فيها غير السبق على العشر أو  
على الخراج والمراد بالانهار الانهار التي احتقرتها الأعمام كثر رزق ردفه كون المسألة إجماعية لأن  
الانهار العظام كسجون وججون فيها أخلاف أي يوسف ومحمد وقد ذكرناه في الركاة وقد مراده في

قال الكمال والحجاز هو جزيرة العرب سمى جزيرة لان بحر الحديش وبحر فارس وانفرا تسمط بهم او سمى بحيرا لانه يحجز بين قارة ومجند انه  
(قوله وحدها) أي حد أرض العرب اهـ (قوله حين فتح ارياء) أي على يد سعد بن عوف اهـ (قوله وأجعت ابنة رضى الله عنهم على وضع  
الخراج على الشام) قال الانقاي وكذا وضعه على مصر أي وضع عمر الخراج على مصر حين افتتحت مصر على يد عمرو بن العاص وكذا  
وضعه على الشام حين افتتح عمر بن الخطاب بيت المقدس ومدن الشام كلها صلح دون أراضيه وأما رضى الله عنهم على يد يزيد بن أبي  
سفيان وشريحيل بن أبي حنيفة وأبي عبيدة بن الجراح وخالد بن الوليد فاما أجنادين من الشام فقد فتح صلح في خلافة أبي بكر رضى الله عنه  
اهـ (قوله ويجكون) أي ودخلته وانفرا تسمط اهـ (قوله في اخلاف أبي يوسف وشهد) أتفعده محمد عشرين وعنه أبي يوسف خراسي اهـ

(قوله في ما نزل من الله) أي وظيفة الماء اهـ من خط الشارح رحمه الله (قوله ثم أرض السواد مملوكة لأهلها عندنا) أي يجوز بيعهم وتصرفهم فيها بالرهن والهبة لأن الامام إذا فتح أرضاً عنوة له أن يقر أهلها عليها أو يضع عليها الخراج وعلى رؤسهم الجزية فتبقى الأرض مملوكة لأهلها وقد مناه من قيل في باب شجرة الخناتم ومذهب مالك والشافعي وأحمد أنهم موقوفون على المسلمين فلا يجوز لأهلها هذه التصرفات اهـ كمال رحمه الله (قوله حتى يوزل صاحبها الانتفاع به) أي وإن لم يكن للفناء ماله فلا كان كذلك وجب اعتبار الأرض الحية بالخير خراجها كان أو عشرها اهـ انقائي (٢٧٣) (قوله لأجاء العصابة على ذلك) قال الكمال رحمه الله غير أن أبا يوسف استثنى البصرة من

هذا التفصيل في حق المسلم أما الكافر فيجب عليه الخراج من أي ماء سقي لأن الكافر لا يتدأ بالعشر فلا يبقى فيه لتفصيل في حالة الإبداء اجتمعوا وأما الخلاف فيه في حالة البقاء فيما ذم مالك أرضاً عشرة به هل يجب عليه الخراج أو العشر أو العشران وقد ذكرنا في الزكاة ولا يقال إذا وضع الخراج على المسلم باعتباره الماء يكون ابتداء المسلم بالخراج وذلك غير جائز لنا نقول ليس هذا ابتداء وضع على المسلم بل الأرض لما لم تتم إلا بالماء اعتبر الماء لما أخذ من العدو فجعلنا وظيفة الخراج والمسلم إذا سقي أرضه به فقد اترم الخراج في حالة البقاء ومثله لا يجمع بالاسلام ألا ترى أنه إذا اشترى الخراجية بؤتي خراجها ما قلنا وإن لم يوظف النبي صلى الله عليه وسلم على أرضي مكة مع أنها فكت عنوة وأقر أهلها عليها لأن العرب لا يوضع على أراضيهم الخراج كالأبوضع على رقابهم الجزية والرق على ما عرف في موضعه ثم أرض السواد مملوكة لأهلها عندنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى ليست بمملوكة لهم وإنما هي وقف على المسلمين وأهلها مستأجرون أهلان عمر رضي الله عنه استطاب قلوب الغائبين فأجرها وقال أبو بكر الرازي هذا غلط لوجوه أحدها أن عمر لم يستطاب قلوبهم فيه بل ناظرهم عليه وشاور العصابة على وضع الخراج ومنع بلال وأصحابه فدعا عليهم وأين الاسترضاء ثانياً أن أهل الذمة لم يحضرو العائنين على تلك الأراضي ولو كان أجارة لا اشتراط حضورهم ثالثاً أنه لم يوجد في ذلك رضا أهل الذمة ولو كانت أجارة لا اشتراط رضاهم ورابعها أن عقد الاجارة لم يصدور بينهم وبين عمر ولو كانت أجارة لوجب العقد وخامسها أن جهالة الأراضي تمنع صحة الاجارة وسادسها أن جهالة المدة تمنع من صحتها أيضاً وسابعها أن الخراج مؤبد وتأيد الاجارة باطل وثامنها أن الاجارة لا تسقط بالاسلام والخراج يسقط عنده وناسهها أن عمر قد أخذ الخراج من الفحل ونحوه ولا يجوز اجارتها وعاشرها أن جرة من العصابة اشتروها فكيف يبيعهون الأرض المستأجرة وكيف يجوز بيعها شراؤها قال رحمه الله (ولو أحياء أرضاً مملوكة لغيرهم) أي قرب ما أحياء كان الخراج أقرب فهي خراجية وإن كانت إلى العشر أقرب فهي عشرية وهذا عند أبي يوسف لأن حيز الشيء يعطى له حكمه كمناء الله أن يعطى له حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به وكذلك لا يجوز حبس ما قرب من العامر وقال محمد رحمه الله أن أحياءه الخراج كالأنهار التي احتقرتها الأعاجم فهي خراجية والأفعشربة لما ذكرنا وهذا التفصيل في حق المسلم وأما الكافر فيجب عليه الخراج مطلقاً قال رحمه الله (والبصرة عشرة به) لأجاء العصابة على ذلك والقياس أن تكون خراجية لأنها افتتحت عنوة وأقر أهلها عليها من جهة أرضي العراق ولكن ترك ذلك لأجاءهم وهذا يورد إشكالاً على قول أبي يوسف رحمه الله حيث لم يغير فيها الخبز وليس هذا بطر له لأنه إنما يعتبر الخبز في الأراضي المحيطة في المفتوحة عنوة ثم الخراج على نوعين خراج مقاسمة وهو أن يكون الواجب جزأين من الخراج كالربع والخمس ونحو ذلك وخراج وظيفة وهو أن يكون الواجب شيئاً في الذمة يتعلق بالممكن من الزراعة وهو ما وضعه عمر رضي الله عنه على سواد العراق

ضابطه فأنها عشرة به عنده وإن كانت من حيز أرض الخراج لأجاء العصابة على جعلها عشرة به كإدراكه أبو عمر بن عبد البر وغيره فنزل النبي فيها كذلك اهـ (قوله وهو ما وضعه عمر رضي الله عنه على سواد العراق) قال في الهداية والخراج الذي وضعه عمر على أهل السواد من كل جريب يبلغه الماء قفـ نـهاشـمـي وهو الصاع ودرهم ومن جريب الرطبة خمسة دراهم ومن جريب الكرم المتصل بالفل المتصل عشرة دراهم قال الاقائي وهذا لفظ القسودري في مختصره وعلم أن التغير الواجب في الخراج مطلق عن قيد لهاشـمـي والحجـاجـي في أكثر نسخ الفقه كالكا في الحاكم الشهيد والشامل وشرح الطحاوي وسروح الجامع الصغير للنفه أبـ المـثـ ونـفـر الـسـلام الـزـدوي وغير ذلك وقال الولوالجي في فتاواه التغير هو الحجـاجـي وهو ثمانية أرتال وهو

صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما نسب إلى الحجـاجـي لأنه أخرجه بعد ما فقد وأنه يسع فيه ثمانية أرتال وهي أربعة أمنا على وفي قول أبي يوسف خمسة أرتال وثلاث رطل وكذلك قال في خلاصة الفتاوى قلت هذا هو الصحيح لأن محمد إذا ذكر في أول كتاب الخراج من الأصل فما كان من أرض الخراج من عامر أو من مملوكة لماء مما يصلح للزراعة ففي كل جريب قفيز ودرهم في كل سنة زر ع ذلك صاحبه في السنة مرة أو مراراً ولم يزرعه كاه سواء وفي كل سنة قفيز ودرهم في كل جريب زر ع والفقير فقير الحجـاجـي وهو ربع الهاشمي وهو مثل الصاع الذي كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانية أرتال إلى هنا لفظ محمد في الأصل ولأن الحجـاجـي كان عين على أهل العراق بصاع عمر وصاع عمر هو صاع النبي صلى الله عليه وسلم فإذا كان صاع عمر هو الحجـاجـي الذي هو صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف

يقدر عمر الخراج بالصاع الهاشمي الذي ليس صاع رسول الله صلى الله عليه وسلم ولهذا قال أبو يوسف في كتاب الخراج تصنيفه حديثي  
السري عن الشعبي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرض على الكرم عشرة وعشرون رطل على الرطة خمسة وعشرون رطل على كل رطل من الماء درهما  
ومحتمل أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرض على الكرم عشرة وعشرون رطل على الرطة خمسة وعشرون رطل على كل رطل من الماء درهما  
نظروا لصاع الهاشمي اثنتان وثلاثون رطلا اه ما قاله الاتقاني قوله قلت عذري ما ذكره الخليلي من أنه ثمانية أرطال اه وقوله قال  
عمر هو الشعبي اه (قوله ولان الموثن متفاوتة) هي جمع مؤنث يعني أن تفاوت المرن له ثري تفاوت واجب لا ترى أن الواجب فيما  
سقى سيجامن لأرض لعشرية هو العشر وما سقى بغرب أو دالية زسانية نصف العشر فلما ثبت هذا فلما كان مؤنة الكرم أخف  
وربعه أكثر كان الواجب فيه أعلى وهو عشرة دراهم وهذا لا ينبغي دهرامديد مع قوله المؤنة ومؤنة الزرع أثقل فجعل الواجب فيه أدنى  
وهو قفيز ودرهم وهذا لأن لزراع يحتاج فيه إلى الكراب والقف والبزروا الحصد والدياس وهو ذلك كل سنة ومؤنة لوطي بين لانه  
لا يحتاج إلى القاء البذر في كل عام ولا بذرية فيه أصلا وتروم أعواما لكن ليس (٢٧٣) كدوام الكرم وكان الواجب فيها بين

الامرين وهو خمسة دراهم  
اه انصالي (قوله فيجب  
على خفها) أي الكرم اه  
(قوله وعلى أشدها) أي  
المزارع اه (قوله وعلى  
الوسط) أي لوطي اه  
(قوله فلهذا) جمع من العدة في  
المن اه (قوله بلغ التحجير) أي  
أما اه (قوله رطل) أي  
من أرضنا رطل رطل  
الدينار كل أرض يصيرها  
حقل وفيها تسبيل مشروطة  
وأشهر اه (قوله)  
حيث قال أي الذي بين  
اليمان وعثمان بن حنيف اه  
(قوله ما كان لسان أن تقسم)  
يعني لما كان باعهم وسعنا  
أن نسترقهم ونقسم أموالهم  
فإذا فاطمناهم مكان  
التصنيف عن الانصاف  
اه كي (قوله في المن وان

على ما يجي بيانه قال رحمه الله (وخارج جريب صالح الزرع صاع ودرهم وفي جريب الرطة خمسة دراهم وفي  
جريب الكرم والنخل متصل عشرة دراهم) لانه المنقول عن عمر رضي الله عنه فإنه بعث عثمان بن حنيف  
وحذيفة بن اليمان فحسبوا دال العراق فبلغت ستة وثلاثين ألف ألف جريب ووضعهما على نحو ما قلنا  
بعضهم من الصحابة من غير تكليف كان اجتماعا ولان المؤنة متفاوتة فيجب على أخفها ألا أكثر وعلى أشدها  
الاقل وعلى الوسط الوسط والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع كسرى وأنه يزيد على ذراع لعامة  
بقمصة وقيل هذا جريب سواد العراق وفي غيره م يعبر على ما هو لمعارف عندهم وانصاف أربعة أمته  
والمن مائة وستون درهما ويعطى الدرهم من أجود القود وذكري لانه ماعزنا في فتاوى قاضيان  
ن الغفير من الخطة أو الشعر يلفظ التحجير وقال في الكفاي هو يكون من الخطة وقال في كتاب  
العشر ونحوه ثم قال وذكري موضع آخر يكون هذا القفيز ما رزق في تلك الأرض وهو الخبيث وما  
ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه مما سوى ما ذكرنا كالزعفران والبساتين بوضع عليه بحسب الطاقة  
اعتبارا بما وضعه عمر رضي الله عنه ألا ترى أنه اعتبر بالطاقة حيث قال لعديك حلقا الأرض ما لا تطيق  
فتلا لا بل جلنا ما تطيق ولو زدنا لا طاقا فالواو نهاية الطاقة أن يبلغ الواجب نصف الخارج ولا يزداد  
عليه لان التصغير عن الانصاف لما كان لانه أن تقسم الكل بين الغن والعين ولا يزداد عليه لان لا أكثر حكم  
الكل قال رحمه الله (ون لم تطق ما وظف تقص بخلاف الزيادة) يعني لا تجوز أن أطاقت لان قول عمر  
رضي الله عنه لعديك حلقا الأرض ما لا تطيق وقوله لا بل جلتها ما تطيق ولو زدنا تطيق بدل على  
جواز التقصان عند عدم الطاقة وعلى عدم جواز الزيادة عند اضافة الزيادة لان مراد عمر رضي الله عنه أن  
يقصه عند عدم الطاقة والموضع فلو لا أنه لا يزداد ذلك وأخبارنا انما يطبق أكثر من ذلك ولم يزد  
كان جائز الزد ثم الحاصل في هذا أنه لا يجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه في سواد العراق لانه  
خلاف اجتماع الصحابة رضي الله عنهم أجمعين وما وظفه أمام عمر في أرض فمها هو كتوظيف عمر رضي  
الله عنه في العراق لانه باجتهاد فلا يتقص باجتهاد اه ولو أراد أن يوظف ابتداء على أرض بقدر طاقتها

(٣٥ - زيدي ثالث) لم تطق ما وظف قال في المنع باح وصفت عليه العن بوظفنا قدره اه (قوله ولو أراد أن يوظف ابتداء  
على أرض بقدر طاقتها الخ) قال الاتقاني رحمه الله في شرح الصمائي جعرا على أنها كانت لا تطبق قدر خراجها الموضوع ونقص وأخذ  
منها قدر ما تطبق وذلك لان الاعتبار بالطاقة لا ببيانه فمما قال في خلاصه الفتاوى بقوله فان كانت لأرض لا تطبق أن يكون اتا راج  
خمس دراهم بان كان الخراج لا يبلغ عشرة دراهم يجوز أن يتقص حتى يصير الخراج مثل نصف الخارج أصلا كانت تطبق ذلك زيادة  
فقال الولولجي في فتاواه أجمعوا أن الزيادة على خمسة عشر دراهم يجوز أن يتقص حتى يصير الخراج مثل نصف الخارج أصلا كانت تطبق ذلك زيادة  
في بلدة أراد الامام أن يثبتها بالتوظيف قال أبو يوسف لا يزيد وقال محمد بن زيد عن أبي حنيفة من مثل قول أبي يوسف وجهه قول محمد بن  
النقصان عند ذلك الربع جائز فمما في أبي جعفر زيادة التوظيف عند زيادة الربع ووجه قول أبي يوسف أن عمر رضي الله عنه لم يزد  
في التوظيف فلو جاز لزيد ألا ترى في قول حذيفة وعثمان بن حنيف ولو زدنا لا طاق وقال في المختلف في خلاف أبي يوسف مع محمد بن جعفر  
زيادة على الخراج الموظف بالتوظيف الامام وان أطاقت الأرض وقال محمد بن جعفر وزهد يزداد على الإجماع من مدعيه اه

(قوله جازع عند محمد) أي وأجدوا ما لا يؤلف في قوله اه كي (قوله في الماتن أو أصاب الزرع آفة) من الحرو والبرد أو نحو ذلك اه اتفاقاً  
(قوله فلا يعذر في التقصير) قال الاتفاق بخلاف ما إذا عطلها وهو متمكن من الزراعة حيث يكون الخراج ديناً في ذمته لتعاق الخراج  
بالتمتع والتقدير جازعاً أي ترى أربحاً لو استأجر بيتاً أو نحو ذلك اه استأجر فعليه الأجر فلو لم يتمكن من الاتباع بان غصبه غاصب  
أو نحو ذلك لا يجب لأجره كذا أبو الميث هناساً والأوجوب في شرح الجامع الصغير فقال فاقبل لو استأجر رجل أرضاً يزرعها فاصطلمت  
الزرع آفة فانه يجب عليه الأجر قبل الأجر يجب إلى وقت هلاك الزرع ولا يجب عليه به ذلك وليس الأجر بمنزلة الخراج لأن الخراج  
وضع على مقدار الخراج ذ صلت الأرض للزراعة فإذا لم يخرج الأرض شيئاً جازاً ساطه والأجر لم يوضع على مقدار الخراج فجاءت الجاه  
وان لم يخرج قال الولوالجي وخارج الرظيفة والمقاسمة لا يسقط به لال الخراج بعد الحصاد لانه واجب في الذمة بسبب الخراج وقبل  
الحصاد يسقط لانه غير واجب في الذمة بخلاف الزكاة لانها واجبة في المال في الذمة اه قال قاضيان في باب الاجارة رجل استأجر  
أرضاً يزرعها فأصاب الزرع آفة فهلاك أو غرق ولم ينبت كان عليه الأجر كأنه قد زرع ولو غرقت الأرض قبل أن يزرعها فلا شيء عليه وكذا  
لو غصبه رجل وزرعها الأجر على المستأجر ولو كانت في يد المستأجر فلم يزرعها حتى مضت السنة كان عليه الأجر وكذا لو زرع البعض  
ولم يزرع البعض اه قال في المبسوط وان زرعها فأصاب الزرع آفة فذهب لم يؤخذ الخراج منه لانه مصاب فيسحق المعونة وان أخذناه  
بالخراج كان فيه استئصال ومما جد (٢٧٤) من سير الاكساسة أنهم كانوا اذا اصطلم الزرع آفة يرتدون على الدهاقين

زيادة على ما وظنه عمر جازع عند محمد لانه انشاء حكم باجتهاد وليس فيه نقض حكم وعنده أبي يوسف لا يجوز  
وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله لأن خراج التوظيف مقدر شرعاً واتباع العصابة رضي الله عنهم أجمعين  
فيه واجب لأن المقدار لا تعرف الا بوقوعه والتقدير يمنع لزيادة لأن النقصان يجوز اجاعاً فانه يمنع الزيادة  
ثلاً بخلاف التقدير عن الفاسدة قال رحمه الله (ولا يخرج ان غلب على أرضه الماء وانقطع أو أصاب الزرع  
آفة) أمافي الفصلين الاولين فلفوات النماء التقدير المعتبر في الخرج وهو المتمكن من الزراعة في كل  
الحول وكونه تاماً في جميع الحول شرط وأما الثالث فلانه اذا وجد الاصل الذي كان المتمكن قائماً مقامه  
سقط الخلف وتعلق الحكم بالاصل فاذا هلك بطل ما تعلق به وصار كالعشر في هذه الحالة فليس له لامة  
الخارج وبطل به لا كونه على هذا لومته انسان من الزراعة لا يجب عليه الخراج لانه لم يتمكن من الزراعة  
وان تمكن شرط فيه وقالوا في الاصطلام انما يسقط عنه اذا لم يبق من السنة مقدار ما يمكنه أن يزرع الأرض  
ثاماً أو ما اذا بقي من المدة قدر ذلك فلا يسقط والمراد بالاصطلام أيضاً ان يذهب كل لخارج أما اذا ذهب  
بعضه فان بقي مقدار الخراج ومثل ما بقي مقدار درهمين وقفيترين يجب الخراج لانه لا يزيد على نصف  
الخارج وان بقي أقل من ذلك يجب نصفه لأن النصف عين الانصاف على ما مر قال رحمه الله وان عطلها  
صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خارج يجب أي يجب الخراج في هذه الصور أما اذا عطلها صاحبها  
فلا يتمكن كان تابساً وهو المعبر في هذا الباب ولا يعذر في التقصير هذا اذا كانت الأرض صالحة للزراعة

من خرائنهم ما انفقوا في  
الأرض ويقولون النحر  
شريك في الخسران كاهو  
شريك في الربح فان لم يرد  
عليه شيئاً فلا أقل من أن  
لا يؤخذ منه الخراج وهذا  
بـ الاف الاجر فانه يجب  
بقدر ما كانت الأرض  
مشغولة بالزرع لأن الاجر  
عوض المنفعة فيقدر  
ما استوفى من المنفعة يصير  
الاجرية في ذمته فاما الخراج  
فانه صفة واجبة باعتبار  
ربيع الأرض فلا يمكن  
استئجاره بعد ما اصطلم الزرع

آفة لانه ظهروا انه لم يتمكن من استئصال الأرض بخلاف ما إذا عطلها اه قال في الخلاصة في كتاب الاجارات والماتن  
وفي المزارعة الصغيرة رجل استأجر أرضاً يزرعها فزرعها فأصاب الزرع آفة فهلاك أو غرقت الأرض ولم تنبت فعليه الأجر ولو غرقت قبل  
أن يزرعها فلا أجر عليه قال في المحيط والفتوى على أنه لا أجر على المستأجر فيما بقي من المدة بعد هلاك الزرع الا اذا تمكن من إعادة زرع مثله  
أو دونه في الضرر بالأرض وكذا لو منعها غاصب لأن في المسئلة الاولى يمكنه أن يزرع الخروا غرقت قبل ذلك لا يمكنه أن يزرع ولو قبض  
الأرض ولم يزرعها حتى مضت السنة يجب عليه تمام الأجر اه قال الولوالجي في كتاب الاجارة في الفصل الاول رجل استأجر أرضاً يزرعها  
فزرعها فأصاب الزرع آفة فهلاك أو غرق فلم ينبت فعليه الأجر تماماً لانه قد زرع هكذا في وقفات المناطق ولو غرقت قبل أن يزرعها فلا أجر  
عليه لانه لم يتمكن من الانتفاع اه ثم قال الولوالجي بعد هذا ما نصه اذا استأجر أرضاً للزراعة سنة ثم اصطلم الزرع آفة قبل مضى السنة  
فواجب من الأجر قبل الاصطلام لا يسقط وما وجب بعد الاصطلام يسقط لأن الاجر انما يجب بزرع المنفعة شيئاً فشيئاً فاستوفى من  
المنفعة وجب عليه الأجر وما لم يستوف النسخ العدة في حقه فيسقط الأجر فرق بين هذا وبين الخراج فانه اذا زرع أرضاً خارجية فأصاب  
الزرع آفة فذهب لم يؤخذ الخراج لانه لم يسلم له النماء حقيقة ولا اعتباراً لان لفوات ما كان من جهته حتى يصير ما اعتبره اقل كان سبب  
وجوب خراج ملك أرض نائمة حولا كمالاً ما حقيقة أو اعتباراً فاذا فات النماء في مدة الحول ظهر أن الخراج لم يكن واجباً وقد ذكرنا  
قبل هذا على خلاف هذا والاعتماد على هذه الرواية اه ما قاله الولوالجي

(قوله ولو انتقل الى أخس ما كان يزرعها من غير عذر) أي كن له أرض الزعفران (٣٧٥) فتركها وزرع الحبوب فعليه خراج

الزعفران وكذا لو كان له كرم

ففتح وزرع الحبوب فعليه

خراج الكرم اه كما في (قوله

فعليه خراج الاعلى) قال

الوزير الخي في فتاوى مولانا غرس

حربي من أرضه كرم ما في بطن

سنتين كان عليه كل سنة قفيز

ودرههم لأن وظيفة هدمه

الأرض قبل الغرس قفيز

ودرههم في كل حريب فتبقى

كذلك ما لم يؤخذ منه خراج

الكرم وإن أدركت خاربا

يبلغ قيمته عشرين درهما

فصاعدا أخذ منه عشرة

درهم لأن ما ذكرنا صورة

ومعنى ما اتفقنا (قوله فباعتبر

مؤنة في حالة البقاء) قال

الاتق في أصل الأرض

الخارجية تبقى على حالها

خارجية بعد اسلام صاحبها

ولا تغير الى العشر لأن عمر

رضي الله عنه وضع على أهل

السواد الخراج ثم أسلموا

فبقى الخراج كما كان اه (قوله

فيسبق على المسلم) أي لا يلهي

لا تترك المؤنة اه (قوله الأرض

الخراج) كذا بخط الشارح

اه (قوله بخلاف العشر لأنه

لا يتحقق الخ) قال الخاكم

في الكافي ولا يؤخذ خراج

الأرض في السنة الامرة وإن

أغلها صاحبها مراب والقنوة

في هذا الباب عمر رضي الله

عنه لأنه لم يوجب الخراج

مكررا وينبغي أن يكون هذا

في الخراج الموقوف لأن خراج

المساجد حكمه حكم العشر

وبكون ذلك في الخراج

والمالك يتمكن من الزراعة ولم يزرعها وأما إذا عجز المالك عن الزراعة باعتبار قوته وأسبابه فلا مال له أن يدفعه الى غيره من الزراعة يأخذ الخراج من نصيب المالك ويسد الباقي له وإن شاء أجرها وأخذ خراج من أجرها وإن شاء زرعهما بنفسه من بيت المال وأخذ الخراج من نصيب صاحب الأرض وإن لم يتمكن من ذلك ولم يجد من يقبل ذلك باعها وأخذ من ثمنها الخراج وقال في النهاية في ذلك لا خلاف لأنه الحاق بالغير بالراحد لأجل العمدة وعن أبي يوسف أنه يدفع الى العاجز كذا من بيت المال قرضا ليعمل فيها ولو انتقل الى أخس ما كان يزرعها من غير عذر فعليه خراج الاعلى لأنه هو الذي ضيع الزيادة وهذا يعرف ولا يفتى به كيد لا يجزأ الطلعة على أخذ أموال الناس بالبدعوى الباطية بأن يقول كنت هذه الأرض قبل هذا كيت وكيت شيء هو حسن محالها فاستدعى حتى لا يفتح لهم باب الظلم وأما إذا أسلم صاحب الأرض لخارجية فلأن الخراج فيه معنى المؤنة ومعنى العقوبة فيعبر مؤنة في حالة البقاء فيبقى على المسلم وعقوبته في الابتداء ولا يتبدل المسلم به ولأن الخراج من أثر الكفر فإذا زعمه على المسلم كالرق بخلاف الجزية لأن الرأس لا مؤنة فيه فيسقط والأرض لا تتلخز عن مؤنة فيسقط خراجها لا حتى لا يجاب شيء آخر من المؤن ولأن الجزية صغار أيضا فلا تبقى أبدا لاسلام لا يتخلف الخراج ويدرأى أن جماعته من الصحابة رضي الله عنهم اشتروا الأرض الخراج وأتوا خراجها فدل على بقائه على المسلم وجواز شراؤه وأدائه من غير كراهة وأما إذا اشتري المسلم أرض الخراج المأبى ثم ان بقى من السنة مع مدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والافعل على البائع قال رحمه الله (ولا عشر في خارج أرض الخراج) وقال الشافعي رحمه الله يجب فيه العشر مع الخراج لأنهم أحق من مختلفان ذاتا ومحملا وسببا ومصر فإذن الخراج مؤنة فيها معنى العقوبة والعشر مؤنة فيها معنى العبادة والخراج يجب في الذمة والعشر في الخارج ويجب الخراج بالتمكن والعشر بحقيقة التدارج ويصرف الخراج في مصالح المسلمين والعشر لله قراء وجوب أحدهما لا في الآخر ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم ولأن أحدا من أئمة العدل والخير لم يجمع بينهما فصارا جماعا عملا وكفى بهم قدرة ولأن الخراج يجب في أرض فتحتم عمرة وقهر أو أقر أهلها عليها والعشر في أرض أسلم أهلها عليها طوعا أو قسما بين العائنين والوصفان لا يجتمعان في أرض واحدة وسبب الحقيق واحد وهي الأرض النامية لأنه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقدير ولهذا يضافان الى الأرض ولاضافة تدل على الاختصاص وهو بالسيبة وكل واحد منهما مؤنة أرض نامية ولا يجتمع وظهيران بسبب أرض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكاة مع العشر أو الخراج حتى لو اشترى أرضا عشرية أو خارجية للتجارة ففيها العشر أو الخراج دون زكاة التجارة عندنا وعند من يجب الزكاة مع أحدهما أو محمدا رحمه الله معه فيه لا خلاف محلها لأن العشر محلها الخراج وكذا الخراج لكن في أحدهما حقيقة وفي الآخر تقدير الزكاة محلها مال التجارة وهي الأرض فلا تنافي بينهما كدين من الأرض معهما بخلاف العشر والخراج لأن محلها ما واحد على ما بينا قلنا إن العشر والخراج مؤنة الأرض النامية ولهذا يضافان إليها وكذا الزكاة وظيفة المال النامي وكذا العشر والخراج واحد وهو الأرض النامية وكل واحد منهما يجب حق الله تعالى فلا يجب بسبب ملك مال واحد حقان لله تعالى كما لا تجب زكاة الساعة وزكاة التجارة بآثار مال واحدة صار كالعشر والخراج بخلاف دين من الأرض مع أحدهما لأن الدين يجب للعبد والعشر والخراج لله تعالى فلا يتنافيان بل يجتمعان وإن كانا بسبب ملك مال واحد ثم إذا ثبت أنهم لا يجتمعان كان العشر والخراج أولى من الزكاة بالوجوب لأنهما صاروا وظيفة لازمة له لا بقطعان بعدد الصاوي والجنون والرق وهما أسبق وجوبا من الزكاة فتدرك على حالها ثم الخراج لا يتكرر بشكر الخراج في سنة لأن عمر رضي الله عنه لم يوظفه مكررا بخلاف العشر لأنه لا يتحقق كونه عشر الا بوجوبه في كل الخراج والله أعلم

قال في شرح الطحاوي فلما كان حكمه حكم العشر والعشر يجب في كل خارج فكذلك خراج المقاسمة اه اتفاقا



**فصل** في ذكر خراج الارض شرع في خراج الرأس وهو الجزية وقد خراج الارض لقوته لانه يجب في أرض الكفار إذا  
 فحقت أسماؤها ولم يسلموا وخراج لرأس لا يجب بعد الاسلام أولانه ذكر في الباب المتقدم العشر والخراج والعشر مقدم على خراج الرأس  
 لان فيه معنى القرية وهو أيضا مما يتدأ به على المسلم فقدم خراج الارض أيضا لان سببها واحد وهو الارض النامية اه انقضى (قوته  
 نجوران) قال الاتفاقى ونجوران بلاد أهل انصارى كسافي النجاش والمغرب اه وفي المصباح ونجوران بلدة من بلاد همدان من اليمن قال  
 المكري حيث باسم بانيه بنجر بن زيد بن شجب بن يعرب بن قحطان اه (قوله حله) والحق ان زارورده كذا قالوا اه انقضى (قوله  
 المعفر) قال في المغرب ثوب معافري منسوب الى معافري بن مرو عليه حديث معاذ أو وعده معافري أي أنه برد من هذا الجنس ومعافري  
 بن زيادة الياء ومعافري الضم ومعافري غير ممنون كالمجن اه (قوله اذالم يوضع بالراضى) قال الكمال ويستحب للامام أن يعا كسهم  
 حتى يأخذ من المتوسط دينارين ومن الغنى أربعة دنانير اه (قوله وعلى المتوسط أربعة وعشرون درهما) قال الاتفاقى ثم تفاوت  
 مقدار الجزية على حسب تفاوت الطبقات مذهبنا وقال مالك الجزية أربعة دنانير على أهل الذهب وأربعون درهما على أهل الورق وقد  
 روى ذلك عن عمرو بنى الله عنه كذا (٣٧٦) قال خراج الاسلام وعند الشافعي دينار او ثمانية عشر درهما يستوى في ذلك الغنى والفقير

له ماروى صاحب السنن  
 عن معاذ بنى الله عنه أن  
 النبي صلى الله عليه وسلم  
 لما ولاه اليمن أمره أن يأخذ  
 من كل حالم يعنى محتلم ديناراً  
 أو عدله من المعافري ولنا  
 ما روى أصحابنا في كتبهم  
 عن عبد الرحمن بن أبي ليلى  
 عن الحكم بن عمرو بن الخطاب  
 رضى الله عنه وجه حديثه  
 ابن الميان وعثمان بن حنيف  
 الى السواد فصح أرضها  
 ووضع عليها الخراج وجعلوا  
 الناس ثلاث طبقات على  
 ما قلنا فالمرجعا الى عمر  
 أخيراً بذلك وكان ذلك  
 بحضرة الصحابة من غير  
 تكبير فحل محمل الاجماع ثم

**فصل** في الجزية (٣٧٦) قال رحمه الله (الجزية لو وضعت بتراض و صلح لا يعدل عنها) لانها تنقرب بحسب  
 ما يقع عليه الاتفاق كما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما انه قال صلح رسول الله صلى الله عليه وسلم  
 أهل نجران على ألفي - لة النصف في صدر والنصف في رجب يؤدونهما عارية ثلاثين درهما وثلاثين فرساً  
 وثلاثين بعيراً وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها والمسلمون ضامنون لها حتى يرتوها  
 عليهم الحديث رواه أبو داود وأبو داود وكذا أنصارى وهم أول من أعطى الجزية من أهل الكتاب وعن عمر بن عبد  
 العزيز أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل اليمن ان على كل انسان منكم ديناراً كل سنة أو قيمته  
 من المعافري رواه الشافعي في مسنده قال رحمه الله (ولا يوضع على الفقير المعقل في كل سنة ثمانية عشر  
 درهما وعلى وسط الحل ضعفه وعلى المكثر ضعفه) يعنى اذالم يوضع بالتراضى بل وضعت بالقهر بان غلب  
 الامام على الكفار وأقرهم على أملا كهزم فيوضع على الفقير المعقل في مثل هذه الحالة ثمانية عشر درهما  
 يؤخذ منه في كل شهر درهم وعلى المتوسط أربعة وعشرون درهما يؤخذ منه في كل شهر درهمان وعلى  
 المكثرو هو الغنى الظاهر الغنى ثمانية وأربعون درهما يؤخذ منه في كل شهر أربعة دراهم تقبل ذلك عن  
 عمر وعثمان وعلى ولصحابة من وافرون ولم ينكر عليهم أحد منهم فصار اجاعاً وقال الشافعي رحمه الله  
 يضع الامام على كل حالم ديناراً ما رويانا قلنا كان ذلك بالصلح واظهره يد عليه فانه قال ان على كل انسان  
 منهم ديناراً ولم يجب على الكل الا بالتراضى والصلح وأما الجزية التي يضعها الامام ابتداء فليس له أن يضع  
 الا على الرجال والذي يدل على ذلك ما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال لما أخذ من كل حالم وحالة  
 ديناراً وهذا قصر يرجح بأن كانت بالصلح لان الحالة لا يؤخذ منها الا به ولا لها وجبت نصرة على المقاومة فوجب  
 على التفاوت بمنزلة خراج الارض وهذا لان نصر الدين واجب بالنفس والمال ونفسه لا تصلح بخلاف

بعد ذلك عمل عثمان كذلك ثم على كذلك ولا يقال انه كان بالتراضى والصلح ولا كلام لنا فيه وكلامنا اذا وظف عليهم المال  
 بغير رضاهم لانه قول لا تسلم لان السواد فتح عنوة لاصحوا لم يقول أن الجزية حق يتدأ به الكافر فوجب فيه التفاوت كما في خراج لارض  
 والجواب عن حديث الشافعي فنقول ذلك ليس بحجة علينا لان أهل اليمن كانوا أهل فاقة فعلى المعسر عندنا ثمانية عشر درهما ودينارهم  
 في ذلك الوقت كان اثني عشر درهما يدل على ذلك ما روى البخارى في الصحيح عن ابن عيينة عن ابن أبي نجيح قلت لجهاد ما شأن أهل الشام  
 عليهم أربعة دنانير وأهل اليمن عليهم دينار قال جعل ذلك من قبل ان يسار فقلت هذا هو الوجه الصحيح في معنى معاذ وقد قال بعض أصحابنا  
 هو محمول على ما وقع الصلح عليه ٥٠ (قوله حالم) أي بالبع ولا يفرق بين الغنى والفقير اه وكتب ما نصه يعنى محتلم اه (قوله قال للمعتمد من  
 كل حالم وحالة ديناراً) أي أو عدله معافري اه هداية والعدل بالفتح المثل من خلاف الجنس وبأس كسر المثل من الجنس والمعافري ثوب منسوب  
 الى معافري بن مرو ثم صار اسماً للثوب بغير نسبة كما ذكر في المغرب اه كاكى وكتب ما نصه قال الكاكى وحديث معاذ منقطع ذكره ليهيقي  
 اه (قوله ولا تسلم او جبت نصرة) أي خلفاء النصرة التي فانت بالاصرار على الكفر لان من هو في دار الاسلام فعليه القيام بنصره اه  
 دراية (قوله والمال ونفسه لا يصلح) أي لم يلهم الى أهل الدار المعادية فيستوشون علينا في الحرب فيؤخذ منهم المثل أي الجزية خلفاء عن  
 النصرة بالنفس والمال ولهذا صرفت الى المقاومة دون الفقراء وضربت على الصالحين لقتال الذين يلزمهم القتال اذا كانوا مسلمين فختلف

المال فيجب على لتفاوت أو نقول انه يابل عن انصرتهم ما والتصرف ما تتفاوت بقوة النفس وكثرة  
لوفر الفقير ينصر راجلا والمتوسط ركباً والغني يركب ويركب غلامه فكذلك ينظر في المال ينظر  
أن الغني في الأغنى هو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج إلى العمل ولا يمكن أن يقدّر بشئ في المال ينظر  
فإن ذلك يختلف باختلاف البلدان والاعصار وفي العراق من تلك خمسة ألقاب الأربعة وسط الحال وفي دارنا  
من تلك عشرة ألقاب بعد غنيها في ذلك موكولا إلى رأى الامام والمتوسط الذي له مال يمكنه ان يستغنى  
بماله عن الكسب والفقير المعتمل هو الذي يكسب أكثر من حاجته ووزكر في نهاية معزياً إلى الانصاف  
لومرض الذي السنة كلها في قدر أن يعمل وهو مومر لا يجب عليه خروج رأسه من كثرانه يجب على  
الصحيح المعتمل وكذلك لومرض أكثرها إقامة فلا كثر مقام لكل وكذلك لومرض نصف السنة تترجى الجانب  
الاسقاط في العقوبة كره في الاحتمار قال رحمه الله (ويؤخذ على كل مجوس ووثى عيسى) لقوله  
تعالى من الذين أوفوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد ووضعه عليه لصلواته والسلام الجزية على المجوس  
وروى عن عمر رضي الله عنه أنه لم يأخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف أن النبي صلى الله  
عليه وسلم أخذها من مجوس هجر رواء أجدوا البخاري وجاعة أخر وروى أن عمر ذكر المجوس فقال  
ما أدرى كيف أصنع في أمرهم فقال له عبد الرحمن بن عوف شهد أنى سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم  
يقول ستواهم سنة أهل الكتاب رواء الشافعي رحمه الله وهو دليل على أنهم ليسوا من أهل الكتاب  
وعن المغيرة بن شعبه رضي الله عنه أنه قال لعاص كسرى ثم نأنيما صلى الله عليه وسلم أني فأنالكم - ي  
تعبوا الله تعالى وحده لا شريك له أو تودوا الجزية تروا أجدوا البخاري وكانوا عبدة الاوثان وفيه خلاف  
الشافعي والحنابلة عليه ما ذكرنا ولا يجوز ما تفرقوا في ذلك - وضع الجزية عليهم - لا نفاس تفرق معنى ذلك  
يلحقه الصغار والاذل ويؤذى كسبه للمسلمين ونفقته في كسبه وأى رفق يكون أعظم من ذلك قال رحمه  
الله (لا عربي ومرد) أى لا وضع الجزية على عبدة الاوثان من العرب ولا على المرتد المغلظ كثرهم اما  
مشركون العرب فلأنه عليه الصلاة والسلام ناشين ظهرهم والقرآن نزل بلغتهم والجزية في حقتهم  
أظهر لانهم كانوا أعرف بعامة وبوجوه انصافه فغلظ عليهم قال الله تعالى أتعلمونهم ويسألون وأما  
المرتد فلأنه كفر بربه بعد ما رأى محاسن الاسلام وبعد ما حذى اليه فلا يقبل من الفرقة بين الاسلام أو  
السيف زيادة في العقوبة في حقهم وإذا ظهر عليهم فقتلواهم وذرايرهم في لانه عليه الصلاة والسلام كان  
يسترق ذراير مشركي العرب وأبو بكر استرق نساء بني حنيفة وصبيانهم وكانوا امرتين ومن لم يسلم من

(قوله فكذا وضع الجزية عليهم) أى كانت كتابي اه (قوله ويؤدى كسبه للمسلمين ونفقة) أى وإن ظهر عليهم أى على أهل الكتاب واليهوس وعبد الاوثان من العجم قبل ذلك أى قبل وضع الجزية ففهم فى ولائهم الخيارات بين الاسترقاق وضرب الجزية اه كما ترى (قوله فى المسلمين لا عربى وحرد) أى سواء كان من العجم أو العرب ولا خلاف فى المرتد اه كما ترى (قوله لا يوضع الجزية على عبدة الاوثان من العرب) قيد عبدة الاوثان من العرب لما أن الجزية توضع على أهل الكتاب منهم كرد فى جامعى نجر الاسلام وشمس الأئمة لان قوله تعالى حتى يعطوا الجزية لم يفصل اه كى (قوله فتأخروهم أو تسلمون) أى حتى تسلموا والا يأتى عبدة الاوثان من العرب اه كى (قوله واذا ظهر عليهم) أى على مشركى العرب والمرتين اه كى (قوله وكافوا مرتدين) أى وقدمهم من الغائبين حتى دفع فى سهم على الخنفية فقولده منها محمد بن الحنفية اه كما ترى



بالاسلام فلا بد طلب الفرق بين الجزية وبين الاسترقاق ان كل منهما عقوبة على الكفر ثم لا يرتفع الاسترقاق بالاسلام وكذا اخراج الارض وترتفع الجزية لان كلا منهما محل لاجتماع فان عقلت حكمة ذلك والواجب الاتباع على أن الفرق بين خراج الارض والجزية واضح اذا دلل في خراج الارض لانه مؤنة الارض كى تبقى في أيدينا ولمسلم من يسحق في بقعهم المسايين بخزاف الجزية فانما يدل على ظاهر المذهب وأما الاسترقاق فنزرا اسلامه به ودماء من هذا شخص معين برفعة غير يبطى بحق المستحق لمن يخرق الجزية فلا يملك على بهامرات شخص معين بل استحقاق للعموم وحق الخاص فضلا عن العام ليس كذلك الخاص اهـ (قوله لانهم اعوضوا والاعراض لا تسقط) قال الكيال وانت تعلم أن كونهم اعوضوا وتكون المنصل منهم اعوضا خلافا لما تقدم وثمة يقول الشافعي نيتي فان أريد بالاعراض الجزية الواقعة عقوبة تم عليها وجه قول أبي حنيفة القائل والعقوبات تتداخل اهـ (٢٧٩) (قوله بخلاف ما إذا أسلم على قولهم)

أى أو مات قبل استسكان السنة أو بعدها اهـ (قوله وهو الصغار) أى والعقوبات الواجبة ببقاء على الكفر وبالتوت وصل إلى العقاب الأكبر فلا حاجة إلى الأدب قال تعالى ولذا فقم من العذاب لادنى دون العذاب الأكبر لعنهم برجعهم اهـ اثناني رحمه الله (قوله وفي رواية يأخذ بكتفيه) التليد بالفتح ماعلى موضع اليد من ثيابه واليد موضع القلادة من الصدر وهما التحريك وفي شرح الطحاوى تؤخذ منه الجزية بطريق الاستفاد على حوى يصنع أيضا له لاخذ اهـ معراج الدرر اهـ (قوله وخراج لدرن قيس على هذا الخلاف) أى فاذا مضت سنون لم يؤخذ منه خراج عنده وعندهما يؤخذ منه ما مضى ٥ فتح (قوله فالعشر) بالقاف في خط

الرف حيث يبقى بعد الاسلام لانه في حالة البقاء ليس بمعقوبة وإنما هو من لاهور اخذ كية حتى يسرى إلى الزلتمعا بخلاف الجزية قال رحمه الله (والكرار) أى تسقط بالكرار ومعناه اذا لم تؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد لا تسقط وتؤخذ منه جزية سنتين وهو قول الشافعي رحمه الله لانهم اعوضوا والاعراض لا تسقط بعضى الزمان فخرج خراج الارض بخلاف ما إذا أسلم على قولهم لانه بعد الاسلام تعذر استيفاء ثمن الوجه الذى شرعت على فيه وهو الصغار لان المسلم يوفى ولا يحقر والمشرع يصنع لا يوجد بدون تلك الصفة فسقط التعتذر ولا في حنيفة رحمه الله تعالى أنهم اعقوبة وجبت على الكفر تؤخذ منه على وجه الدلال وله ذالويعثم على يد غلامه أو نائبه لا يمكن من ذلك في أصح الروايات بل يكاف أن يحضر بها نفسه فيعطى واقفوا القابض منه فاعدو في رواية أخذ بكتفيه ويهزهم ويقول له أعط الجزية ذى والعقوبات الواجبة لله اذا تراكمت تداخلت اذا كانت من جنس واحد كالحدود الأثرى أن كفارات الافطار تتداخل وان كانت عبادة لمافيه من معنى لعقوبة فالعقوبة التى ليس فيها معنى العبادة أولى ولا تها وجبت بدلا عن القتل في حقهم وعن النصر في حقنا وكلاهما يوجب السقوط لان القتل يكون في حراب قائم في الحسب وكذا النصر تكون في المستقبل دون الماضي انه مستغنى عنه فلا يتصور فيه التكرار والكثرة ولهذا لو مات عند تمام السنة أو قبل المم لا تؤخذ منه وخراج الارض قيل على هذا الخلاف وقيل لا تدخل فيه اتفاقا لانه يجب مؤنة الارض قائما مقام العشر وله ذال لا يجتمعان والعشر يتكرر فكذلك هذا وفي الجمع لصغير ومن لم يؤخذ منه خراج رأسه حتى مضت السنة وجاءت سنة أخرى يؤخذ منه عند أبي حنيفة رحمه الله وقال لا يؤخذ منه ثملة بهض المشايخ على المضى مجوز وقال الوجوب بخلاف السنة فلا بد من المضى ليحقق الاجتماع ويتداخل والاصح أن الوجوب عندنا في ابتداء الحول وأنه يجرى على حقيقته فيتحقق الاجتماع بمجرد الجحى وعظاهر قوله تعالى حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون يدل على ذلك لان الله تعالى جعل الاعطاء غاية ينتهى اليه القتر ويجب ترك القتر في أول السنة ولا ينة نظريه الى حولان الحول فكذلك الاعضاء وهذا لانهم وجبت لاسقاط القتل فوجب الحال كواجب بالصلى عن دم اعدولان المعوض قد سلم لهم للعالم فوجب عليهم المعوض كذلك ولا يكتم القياس على خراج الارضين لانه في متبيلة الانتفاع بالارض فالتم تسليمهم المنفعة لا يجب عليهم الاجرة ولا تلزمنا ان كاه لانهم جاء وجبت في اخر الحول ليحقق القاء ذهبي لا تجب الا في المال النامي قال رحمه الله (ولا تحدث بيعة ولا كتيبة في دارنا) لقوله

الشارح وفي الكاى بالواو وهو أولى اهـ (قوله وأند مجرى على حقيقة) أى على حقيقة اصبى وهو الحول اهـ كاكى (قوله قال سلم لهم المنفعة لا تجب عليهم الاجرة) أى فلهذا لم تجب بأول حلول اهـ (قوله في المتن ولا تحدث بيعة) لما فرغ عن بيان ما يجب على أهل الذمة من الجزية شرع في بيان متعبداتهم ما يجوز من اموالهم اهـ (قوله ولا كتيبة) لكنيسة معبد اليهود والبيعة معبد النصارى فيسب في وجه المناسبة في الجمع بين الخصا والكنيسة في الحديث ان الخصا نوع ضعيف ليس في الشغل وكذا الكتيبة في دار الاسلام يورث الضعف في الاسلام وفى الخصا تغيير عا عليه أصل الحانة وكذا في بناء الكتيبة تغيير عا عليه بناء دار الاسلام اهـ معراج الدرر اهـ قال الاتقانى الكنيسة لم تعبد اليهود والنصارى وكذلك البيعة اسم لم تعبداهم مطلق لأن الاستعمال غلب في الكنيسة لم تعبد اليهود وفي البيعة لم تعبد النصارى اهـ

(قوله لا خصاء) الخصاء بالكسر والمد على فعال مصدر خصاه أي نزع خصيئته والاختصاص في معناه خطأ ذكره في المغرب اهـ كأي قوله والمد على فعال مصدر خصاه أي من باب درماه اهـ اتفاقاً (قوله وبعاد المتهدم من الكنائس والبيع القديمة) قال الاتفاقاني رحمه الله والمراد من القديمة ما كانت قبل فتح الاسم باندھم ودماء منهم على اقرارهم على بلادهم وأراضيهم ولا يشترط أن يكون في زمن الخصائية والنابغين لا محالة اهـ اتفاقاً وقوله القديمة أي على قدر البناء الأول ويمنع من الزيادة على البناء الأول اهـ فاضيفان (قوله وقيل يمنعون في كل موضع لم نشع) قال صاحب الهداية والمروى عن صاحب المذهب في قرى الكوفة أن الذي روى عن أبي حنيفة من عدم المنع عن أحداث نيسية والكثيرة في القرى في قرى الكوفة لا قرى بلادنا لأن كثرة أهلها كانوا أهل الذمة فلم تكن قرأها موضع تنفيذ الأحكام أغلبهم فلم يرد المنع من الأحداث بخلاف قرى بلادنا فان (٣٨٠) أهل الذمة فيها معدودون فمنعوا من الأحداث اهـ اتفاقاً قال في الفتاوى الصغرى

عليه الصلاة والسلام لا خصاء في الاسلام ولا كنيسة أي لا يخصى إخصاء يقال خصاه يخصيه خصاء على فعال بمعنى الإخصاء وقيل هو المراد بقوله تعالى ولا تحرمهم قلوبهم غير خلق الله وقيل المراد به التبتل والعزلة والامتناع عن النساء كما يفعل رهبان النصارى فكأنه خصاء بمعنى والمراد بانتهى عن الكنيسة أحداثها أي لا تحدث في دار الاسلام كنيسة في موضع لم تكن فيه بيت النار كالكثيرة قال رحمه الله (وبعاد المتهدم من الكنائس والبيع القديمة) لأنه جرى التورث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا بترك الكنائس في أمصار المسلمين ولا يقوم البناء أتم فكان دليله على جواز إعادة ولان الامام لما أقرهم عهد اليهم الام إعادة لان الأبنية لا تبقى دائماً ولا يمكنون من نقلها إلى موضع آخر لانه أحداث في ذلك الموضع في الحقيقة صفة والصومعة بمنزلة الكنيسة لانها تبقى للتحمل للعبادة كالكثيرة بخلاف موضع الصلاة في البيت لأنه تبع للكنيسة وهذا في الأمصار دون القرى لان الأمصار هي التي تقام فيها شعائر الاسلام فلا يعارض باظهار ما يخالفها ولهذا يمنعون من بيع الجمر والخنازير وضرب الناقوس خارج الكنيسة في الأمصار لما قلنا ولا يمنعون من ذلك في قرية لا تقام فيها الجمع والحدود و كانت كان فيها عدد كثير لان شعائر الاسلام فيها غير ظاهرة وقيل يمنعون في كل موضع لم تشع فيه شعائرهم لان في القرى بعض الشعائر فلا يعارض باظهار ما يخالفها من شعائر الكفر والمروى عن أبي حنيفة كاد في قرى الكوفة لأن كثرة أهلها أهل الذمة وفي أرض العرب يمنعون من ذلك كاه ولا يدخلون فيها الجمر والخنازير ويمنعون من اتخاذها المشركون مسكناً لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه عليه الصلاة والسلام قال في مرضه الذي مات فيه أخر جوا المشركين من جزيرة العرب رواه أحمد والبخاري ومسلم وعن عمرو بن عبد الله رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا خير من اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا أدع فيها الا مسلماً رواه أحمد ومسلم والترمذي وصححه وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت اخر ما عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أن قال لا تترك جزيرة العرب دينان وعن أبي عبيدة بن الجراح انه قال اخر ما تكلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم أخر جوا يهود أهل الجاز وأهل نجران من جزيرة العرب رواه أحمد وأبو جلي عمر اليمودي والنصارى من أرض الجاز فيماد رواه البخاري قال رحمه الله (وعين الذمة عناني الزى والمركب والدمى ج فلا يركب خيلاً ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكسبيج ويركب سرجاً كالأف) اظهرها الصغار عليهم وصيانة لضعفة المسلمين بقينا لأن من هو ضعيف اليقين

إذا أرادوا أحداث البيع والكنائس في الأمصار يمنعون بالاجماع وأما في السواد ذكر في العشر وانخراجهم يمنعون وفي الاجارات أنهم لا يمنعون واختلاف المشايخ فيه قال مشايخ نيل منع وقال الفضلي ومشايخ بخاري لا يمنعون وذكر كثر من أئمة السرخسي في باب اجارة الدور والبيوت من شرح الاجارات الاسمي عندي أنهم يمنعون عن ذلك في السواد وذكره في السير الكبير فقال ان كانت قرية غالب أهلها أهل الذمة لا يمنعون وأما القرية التي سكنها المسلمون اختلف المشايخ فيها على نحو ما ذكرنا وهل تهدم البيع القديمة في السواد على الروايات كلها لا أما في الأمصار ذكر في الاجارات أنه لا تهدم البيع القديمة بل تترك وذكر في

العشر وانخراج أنهم تهدم قال الماطني في الوقعات فار محمد ليس ينبغي أن تترك في أرض العرب كنيسة ولا بيعة ولا بيت اذا نار اهـ (قوله وفي أرض العرب يمنعون من ذلك كاه) أي في أمصارها وقرأها اهـ هداية وكتب ماضيه فلا تحدث فيها كنيسة ولا تقرب لانهم لا يمنعون من السكنى فلا فائدة في اقرارها لأن اتخذوا سكنى ولا تباع بها خرو ولا في قرية منها ولا في ماء من مياه العرب اهـ فتح (قوله) ويمنعون من اتخاذها المشركون مسكناً بخلاف أمصار المسلمين التي ليست في جزيرة العرب يمكنون من سكنها ولا خلاف في ذلك اهـ كمل وكتب على قوله من اتخذها ما نصه أي أرض العرب اهـ وكتب على قوله مسكناً ما نصه أي بوطننا اهـ (قوله وعين الذمة عناني الزى) قال في المصباح والزى بالكسر الهيئة وأصله زوى اهـ (قوله وصيانة لضعفة المسلمين بقينا) أي غير تابعون بجهلهم فيقولون الكفار أحسن حالاً منا فانهم في خض عيش ونعمة ونحن في كد ونصب اهـ فتح وحاصل هذا أن أهل الذمة لما كانوا مخالطين لأهل الاسلام فلا بد مما يميز به المسلم من الكافر كي لا يعامل معاملة المسلم من التوقير والاحلال وذلك لا يجوز واذ وجب التمييز وجب أن يكون فيه صغار

لا عزازلان ذلالم واجب غير أذى من ضرب أو وضع بلا سبب يكون منه بل المراد اتصافهم بشيء وضعة وكذا لو أضر أو ألبس استحيات  
 اه كمال (قوله سقاهم من فضة) تنبيه على خمسة الذين ساقوا له عز وجل اه فتح (قوله فيه ما من معاملة المسلمين) أي ويجوز أن يموت  
 الذي بجأته في الطريق فإذا لم يكن به علامة يصنع به ما يصنع مع عوني المسلمين وإن حترار عن مثل ذلك واجب اه انساني (قوله ولا يمكنون  
 من لبس زناهم إلا برسم) قال السكندر وإذا منعوا من شد زناهم وهو حشوية رقيقة من الأبريسم فنههم من لباس الثياب الفاخرة التي تعد  
 عند المسلمين فأنفة سواء كانت حريرا أو غيره كالصوف المربع والجوخ الرقيق والارزاد الرفيعة أولى ولا شك في وقوعه ذاتي هذا ليدار  
 ولا شك في منع استئثارهم وادخالهم في المباشرة التي يكون فيها عظماء المسلمين بل رعايتهم بعض المسلمين خدمة له خوفا من أن  
 يتغير خاطر منه فسمي به عند مستكتبه معانة توجب له منه الضرر وكذا يؤخذون بالركوب على سروج فوق الجركهشة إلا كيف  
 أوفر بما منه ولا يركبون الخيل بل اختاروا الخيول أن لا يركبوا أصلا إلا إذا أضر جوا إلى أرض قريه ونحوها أو كان من يضاهي الآن تلزم  
 الضرورة فيركب ثم ينزل في مجامع المسلمين إذا أمر بهم ولا يحملون السلاح وتضييق عليهم الطريق ولا يبدأ بالسلاح ويرتد عليه بقوله  
 وعليكم فقط اه وصكت على قوله زناهم ما نصه الزنا للنصارى وزان تفاسح (٢٨١) وجمع زناهم اه صباح (قوله وهو

الخط الغليظ) أي في غلظ  
 الاصبع من الصوف يشده  
 فوق شيا به اه فتح (قوله  
 كيلا يقف عليها السائل  
 فيدعولهم بالغفرة) أي  
 أو يعاملهم بالتضرع كما  
 يتصرع للمسلمين وتجهل  
 مكابهم خشنة فاسدة  
 اللون اه فتح (قوله في المتن  
 ولا يتنصض عهدهم الخ) ذكر  
 الشارح رحمه الله في باب  
 المعانة أن أهل الذمة إذا  
 أعادوا أهل البقي على القتال  
 حكمهم حكم أهل البقي حتى  
 لا يجوز استرقاقهم ولا أخذ  
 أموالهم لأن عهدهم  
 لا يتنقض به اه (قوله لأنه  
 ينقض اليمين) يعني على

إذا أمرهم يتقبلون في النعم والمسلمين في محنة وشدة يخاف أن يعيل إلى دينهم واليه وقعت الإشارة بقوله تعالى  
 ولولا أن يكون الناس أمة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبسوا من سفاهم من فضة الآية وحكاية قارون  
 مع الضعفة من قوم موسى عليه السلام معروفة بظاهرة ولأن المسلم لم يوقر والذي يحقر ويضيق عليه  
 الطريق ولا يبدأ بالسلام فلو لم يكن له علامة يميز به المذوق التفرقة بينهم ما فاعمل معاملة المسلمين وأول  
 من أخذ أهل الذمة بالعلامة عمر رضي الله عنه لكثرة الناس في أيامه فرى أنه لم يرفع التفرقة بين المسلم  
 والكافر إلا بالعلامة وقال عليه الصلاة والسلام أيضا دار عرق فخلق معهم ولم يأمر عليه الصلاة والسلام  
 بهود المدينة ولا نصارى نجران ولا مجوس هجر بالعلامة لأنهم كانوا معروفين وحالهم لا يشبهه على أحد فلا  
 يحتاجون إلى العلامة ولا يركبون خيل لأنهم ليسوا من أهل الجهاد ولا يلبسون طيلة السعة مثل طيلة السعة  
 المسلمين ولا أردية مثل أرديتهم ولا كل لباس يختص بأهل العلم والزهد والتشرف وإنه ركبو الضرورة ومن  
 سفر ونقل مريض نزلوا في مجامع المسلمين ولا يمكنون من لبس زناهم إلا برسم ولا يعطون من الكسب وهو  
 الخط الغليظ ويؤمر بتمييزهم عن نساء المسلمين في الطريق والحمام ويجهل على دورهم علامة كيلا ينف  
 عليها السائل فيدعولهم بالغفرة قال رحمه الله (ولا يتنقض عهدهم بالاباء عن الجزية والزناجسة وقيل  
 مسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم) وقال شافعي يتنقض أمانة السبب لأنه ينقض الأمان فكذلك الأمان  
 بل أولى لأنه دون وهو خاف عنه ولنا أن يهوديا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم السام عليك قال أتعلم  
 عليه الصلاة والسلام نقتله يا رسول الله قال لا رواد بخاري وأجد فلم يتنقض عليه السلام عهدهم ولا يقتل  
 فيكون حجة عليه وعلى ما لث في وجوب القتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم ولأن السب كفر منه فالكفر  
 المقارن لا يمنع العهد فكذلك النصارى لا يرفعوه وهذا لا ما يستمر به القتل التزام بالسب في وقتها أو أداؤها

(٣٦ - زيلحي ثالث) تقدير أنه لو كان مسلما كان سب النبي صلى الله عليه وسلم ينقض أمانه اه (قوله فيكون حجة عليه وعلى  
 ما لث في وجوب القتل بسب النبي عليه الصلاة والسلام) أي أن لم يسلم وبه قال أحد في رواية الشافعي في قول اه كما في قال  
 في الهداية ومن امتنع من أداء الجزية أو قتل مسلما أو زنى عاتمة أو سب النبي صلى الله عليه وسلم لم يتنقض عهدهم قال السكندر فيصير مباح  
 لهم باعتبار أنه لا عهد له عندنا أو قيدادهم إلا أنه لو امتنع من قبولها فنقض عهدهم ثم قال السكندر والذي عندي أن سبه عليه الصلاة والسلام  
 أو نسبة ما لا ينفي إلى الله تعالى (١) أن كان مما لا يعتد به كسبة لولا أن الله تعالى وقدر عن ذلك إذا أظهره ميتا لم يتنقض عهدهم وإن  
 لم يظهره ولكن عثر عليه وهو يتكلم فلا وهذا لأن دفع القتل واقتال عنهم يتم بقبول الجزية الذي هو المراد بالأعطاء مبدئيا عنهم صاغرين  
 أذلاء بالنص ولا خلاف أن المراد استمرار ذلك لأنه عند مجرأ القبول واظهاره بذلك منه ينافي قيد كون قبول الجزية رافعا لقتله لأنه ينافي في  
 التمرد وعدم الانقياد والاختلاف بالمسلمين والاسلام فلا يكون جاريا على العقد الذي يدفع عنه القتل وهو أن يكون صاغرا ذليلا وهذا  
 البحث مما يوجب أنه إذا استعلى على المسلمين على وجه صار مستمرا عليه حل بلا مام قتله أو يرجع إلى الذل والصغار اه قالوا إذا طعن  
 الذي في دين الاسلام طعنا ظاهرا جاز قتله لأن العهد معقود معه على أن لا يطعن فإذا طعن فقد تنكث العهد وخرج من الذمة ذكره حافظ  
 الدين التتبي في تفسير قوله تعالى وإن تكفروا أيمانهم من بعدهم اه

(١) قوله أن كان مما لا يعتد به الخ هكذا في الأصل وفي المقام سقط بظهر يادني تامل اه فخر ركنه محصية

(قوله أو بالغلبة على موضع) أي أو فريضة أو حصن اه فسخ (قوله في المن وصاروا كالمرتد) أي في الحكم بحكمه بالحق لأنه التحق بالاموات اه كان (قوله ولأن المقصود من كل واحد منهما أن يرجع إلى ما كان عليه) قال السكاك والذات تقبل توبته وتعود ذمته ولا يطل أمان ذريته ينتقض عهده وتبين منه زوجته الذمية التي خلفها في دار الاسلام اجاعا ويقسم ماله بين ورثته اه قال الاتفاقي أما إذا التحقت هي معه بدارهم ثم عاد إلى دارنا فهم ما لي نسكا - هم ماله لم تبين الدارين اه (قوله وليس لورثته أن يأخذوه كالمرتد) أي إذا حل ماله إلى دار الحرب اه (قوله فللمالك القديم أن يأخذ ماله مجانا) أي قبل القسمة اه (قوله أو بعوض) أي بعد القسمة لأن الملك لهم حين أخذه اه فسخ (قوله في المن ويؤخذ من تغلي وتغلبة الخ) والأصل فيه ما ذكر أبو يوسف في كتاب الخراج بإسناده إلى داود بن كردوس عن عباد بن سليمان التغلبي أنه قال لعمر بن الخطاب رضي الله عنه يا أمير المؤمنين إن بني تغلب من قد علمت شوكتهم وانهم يازع العدو فإن ظاهروا عليك العدو واشتدت مؤنتهم فإن رأيت أن تعطهم شيئا فأنا عمل قال فمالح عمر على أن لا يغشوا أحد من أولادهم في النصرانية وتضاعف (٢٨٢) عليهم الصدقة وعلى أن تسقط الجزية عن رؤسهم فكل نصراني من بني تغلب له غنم

ساعة فليس فيما شئ حتى وهو باق فلا ينتقض قال رحمه الله (بل بالاتحاد أو بالغلبة على موضع الجواب) أي بل ينتقض العهد بالانحياز إلى دار الحرب أو بالغلبة على موضع الجواب لأنهم صاروا بذلك حرا باعينا فلا يقيدها العهد بعد ذلك لأن المقصود من عقد الذمة دفع الفساد بترك القتال قال رحمه الله (وصاروا كالمرتد) أي وصاروا بالتحاقهم بدار الحرب أو بالغلبة صاروا كالمرتد في حل قتلهم ودفع ماله لورثتهم لأنهم التحقوا بالاموات يتبين الدارين غير أنهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الذمة بخلاف المرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لأن كفر المرتد أغد فأوجب الزيادة في العقوبة ولأن المقصود من كل واحد منهما أن يرجع إلى ما كان عليه فباسترقاق الذمي يحصل المقصود منه وهو دفع فساده وحرابه بذلك بخلاف المرتد لأن المقصود منه الاسلام فلا يحصل باسترقاقه فصار كمن ترك العرب والمسلم الذي لحق به دار الحرب يكون قيا وليس لورثته أن يأخذوه كالمرتد بخلاف ما إذا رجع إلى دار الاسلام بعد ما لحق بدار الحرب وأخذ شيئا من ماله ولحق به دار الحرب حيث يكون لورثته أن يأخذوه لأنه حين التحق بدار الحرب ملكوه فللمالك القديم أن يأخذ ماله مجانا أو بعوض على ما بينا وقوله بل بالانحياز بقية الخ بقية اختصاص ما ينتقض به العهد حتى لو قال نقضت بالقول لا ينتقض ذكره في المحيط قال رحمه الله (ويؤخذ من تغلي وتغلبة) بالغين المجبة (ضعف زكاته) وقال زفر والشافعي لا يؤخذ من نسائهم لأنه جزية في الحقيقة على ما قال عمر رضي الله عنه هذه جزية فسحوها ما شئتم ولهذا تصرف في الجزية ولا جزية على النساء كما لا جزية على الصبيان ولنا أن عمر رضي الله عنه صالحهم على ضعف الزكاة بحضور من الصبيان رضي الله عنهم من غير تكبير والزكاة تجب على النساء دون الصبيان فكذلك أعفاهما والنساء أهل الوجوب المال بالصلح والمصرف ماله المسلمين لأنه مال بيت المال وذلك لا يختص بالجزية فلا يلزم من صرفه فيه أن يكون جزية وكيف يكون جزية وشرايطه من وصف الصغار وعدم قبوله من النساء والاعطاء قائما أو ناقضا أو أخذ التلييب والهزل لا يراعى فيه قال رحمه الله (ومولاه كمولي القرشي) أي في حق عدم التبعية للمولى فإنه لا يتبعه مولاها في الجزية

ساعة فليس فيما شئ حتى تبليغ أربعين فإذا بلغت أربعين ساعة ففيها شتان إلى عشرين ومائة فإذا زادت ساعة ففيها أربع من الغنم وعلى هذا الحساب تؤخذ صدقاتهم وكذلك البقر والأبواب إذا وجب على المسلم شئ في ذلك فعلى التصرف في التغلبي مثله مرتين ونسأؤهم كرجالهم في الصدقة وأما الصبيان فليس عليهم شئ وكذلك أرضوهم التي كانت في أيديهم يوم صلحوا يؤخذ منهم الضعف عما يؤخذ من المسلمين فأما الصبي والمعتق فأهل العراق يرون أن يؤخذ ضعف الصدقة من أرضه ولا يؤخذ من ماله ولا يؤخذ من

يؤخذ ذلك من ماله ولا يؤخذ من الجزية ولا شئ عليهم في بقية أموالهم ورقيقهم والخراج اه الاتفاقي قوله ولا شئ عليهم في بقية أموالهم ورقيقهم يريد به إذا لم يجرعوا على عاشر أم إذا مروا به على العاشر فإنه لا بد أن يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ من المسلمين والله الموفق قال في الهداية في باب من مر على العاشر ولو مر الصبي أو امرأة من بني تغلب على فليس على الصبي شئ وعلى المرأة ما على الرجل كذا كرنا في السوائم اه وهو يؤخذ ماله والله الموفق اه وكتب ما نصه أفرد أحكام نصارى بني تغلب بفصل لأن حكمهم مخالف لساير النصارى وتغلب من بني غالب من العرب من ربيعة تنصروا في الجاهلية فلما جاء الاسلام ثم زمن عمر دعاهم عمر إلى الجزية فأبوا وأقروا قالوا نحن عرب خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض الصدقة فقال لا أخذ من مشرك فلحق بعضهم بالروم فقال النعمان بن زرعية يا أمير المؤمنين إن القوم لهم بأس شديد وهم عرب يأفكون من الجزية فلا تمن عليك عدولهم وخذ منهم الجزية باسم الصدقة فبعث عمر رضي الله عنه في طلبهم وضعف عليهم فاجتمع الصبيان على ذلك ثم الفقهاء اه كمال (قوله في المن ومولاه كمولي القرشي) يعني لا تؤخذ الجزية والخراج من القرشي وتؤخذ من مولاه فكذلك همنا اه



والخراج حتى يوضع ما عليها وان كان انقرشى والغلى لا يرضع ان عليها وقال زفر رحمه الله يضاعف على  
 مولى التغلى لانه ملحق بولادة لقوله عليه الصلاة والسلام فان مولى القوم منهم وله ذاك حرمت الزكاة على  
 مولى لها شئ ولنا انه لو التحق بالمولى هنا كان تخفيفا اذا تمضعيف أخف لما ذكرنا انه ليس فيه وصف  
 الصغار والمولى لا يلحق بالاصل في التخفيف الا ترى أن اجزبه توضع على مولى المسلم اذا كان كافرا ولو لحقه  
 فيه لما وضع عليه بخلاف حرمة الصدقة لان الحرمان تثبت بالشبهات فالحق مولى الهاشمي في حقها  
 بالهاشمي ولان الاصل أن لا يلحق المولى أصله على ما بينا من مولى المسلم وغيره ولكن ورد الحديث في حرمة  
 الصدقة وهو ما روى أن ابا رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للنبي صلى الله عليه وسلم  
 أنحل لي الصدقة فان عليه الصلاة والسلام لا أنت مولانا ومولى القوم منهم وما ورد على خلاف القياس  
 لا يلحق به ما ليس في معناه وليس هذا في معناه لانه كان لاظهار فضيلة قرابته عليه الصلاة والسلام  
 وفضيلة من ينتمى اليهم الا ترى أن مولى الغنى لا يلحق بأصله في حرمة الصدقة اذ لا يوازي الهاشمي في استحقاق  
 هذه الكرامة أولا ولان الغنى أهل لان يأخذ الصدقة وانما انعمه منه غناه ولم يوجب حق المولى ذلك المعنى  
 بخارزه الاخذ قال رحمه الله (والجزية والخراج وما لا يتغلبى وهدية أهل الحرب وما أخذنا منهم بالقتال  
 يصرف في مصالحنا كسدا انشغور و بناء القناطر والجسور وكناية القضاة والعلماء والمقاتلة وذرائعهم) لانه  
 مأخوذة بقوة المسلمين فيصرف الى مصالح المسلمين وهو لا عمل المسلمين قد حسبوا أنفسهم لمصالح المسلمين  
 فكان الصرف اليهم تقوية للمسلمين ولولم يعطوا الاحتاجوا الى الاكتساب وتعطت مصالح المسلمين ونفقة  
 الذراري على الاباء فيعطون كفايتهم كيلا يشتغلوا بها عن مصالح المسلمين ولا خسر في ذلك لانه عليه  
 الصلاة والسلام لم يخمس الجزية ولانه مال أخذ بقوة المسلمين بالقتال بخلاف الغنمية لانها مأخوذة  
 بالقهر والقتال فشرع الخمس فيها لا يدل على شرعه في الآخرة من جملة هذا النوع ما يأخذه العاشر من أهل  
 الحرب وأهل الذمة اذ امر وأعلمه ومال أهل نجران وما صولح عليه أهل الحرب على ترك القتال قبل نزول  
 المسكر بساحتهم كل ذلك يصرف الى مصالح المسلمين لما ذكرنا ثم اعلم أن ما يوجب الى بيت المال أنواع  
 أربعة أحدها هذا الذي ذكرناه مع مصرفه والثاني الزكاة والعشر ومصرفها ما ذكرهم الله تعالى في قوله  
 تعالى انما الصدقات للفقراء الآية وهم سبعة أصناف وقد ذكرناهم في كتاب الزكاة والثالث خمس الغنائم  
 والمعادن والركاز ومصرفه ما ذكرهم الله تعالى في قوله فان لله خمسة الآية وقد ذكرناهم في أوائل كتاب السير  
 والرابع اللقطات والتركات التي لا وارث لها اوديات مقتول لاولى له ومصرفها للفقير والفقير الذي لا  
 أولياء لهم يعطون منه نفقتهم وأدويتهم وتكفن به موتاهم وتعقل به جنائيتهم على الامام أن يجعل لكل  
 نوع من هذه الأنواع بيتا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكم يختص به فان لم يكن في بعض ما شئ  
 فالامام أن يستقرض عليه من النوع الآخر ويصرفه الى أهل ذلك ثم اذا حصل من ذلك النوع شئ رده في  
 المستقرض منه الا أن يكون المصروف من الصدقات أو من خمس الغنمية على أهل الخراج وهم فشرافه  
 لا يرد فيه شئ لانهم مستحقون للصدقات بالفقر وكذا في غيره اذا صرفه الى المستحق ويجب على الامام أن  
 يتق الله تعالى ويصرف الى كل مستحق قدر حاجته من غير زيادة فان قصر في ذلك كان الله عليه حبيبا  
 قال رحمه الله (ومن مات في نصف السنة حرم عن العطاء) يعني ومن مات عن يقوم بمصالح المسلمين كالقضاة  
 والفرقة ونحوهم لا يستحق من العطاء شيئا والعطاء اسم لما يصرف اليهم لانه صلة فلا يملك قبل القبض كالمرأة  
 اذا ماتت ولها نفقة مفروضة في ذمة الزوج واسم العطاء ينبي عن الصلاة وانما قال مات في نصف السنة لانه  
 لو مات في آخر السنة يستحب صرفه الى قريبه لانه قد أوفى عنه ما فيصرف اليه ليكون أقرب الى الوفاء ولو  
 عمل له كفاية سنة ثم عزل قبل عام السنة قيل يجب رد ما بقى من السنة وقيل على قياس قول محمد في نفقة  
 الزوجة يرجع وعندهما لا يرجع هو يعتبره بالانفاق على امرأته ليتزوجها وهما يعتبرانه بالهبة والله أعلم

(قوله الا ترى أن الجزية  
 توضع على مولى المسلم) يعني  
 لو كان لمسلم مولى نصراني ثم  
 لانه وضعت عليه الجزية ولم  
 يتعد اليه التخفيف الثابت  
 بالاسلام فلان لا يتعدى  
 اليه التخفيف الثابت  
 بوصف التغلية أولى اه  
 (قوله بخلاف حرمة الصدقة)  
 أى على الهاشمي لانه ليس  
 تخفيفا بل تحريم والحرمان  
 تثبت بالشبهات اه فتح  
 (قوله لا يلحق بأصله في  
 حرمة الصدقة) أى في الجملة  
 الا ترى أنه لو كان عاملا عليها  
 أعطى كذا يتبع منها اه فتح  
 (قوله في المن ومن مات في  
 نصف السنة حرم عن  
 العطاء) أى وأما المدرس  
 والامام والمؤذن اذا مات في  
 أثناء السنة أو عزل وقد  
 باشر مدة فانه لا يحرم نص  
 عليه الطرسوسى في أنفع  
 الوسائل في مسئلة غلة الوقف  
 وبسط الكلام هناك  
 فليراجع والله الموفق اه  
 (قوله ولو عمل له كفاية سنة  
 ثم عزل) أى أو مات اه

باب المرتدين

لما فرغ عن بيان أحكام الكفار من الأصل شرع في بيان أحكام الكفار بعد الإسلام لان المعارض بعد الاصل في الوجود فتناسب أن يكون كذلك وضعا اه اتقاني (قوله روم أجدو البخاري) أي وأجدوا اه كأي (قوله لان الدعوة قد بلغت) أي وعرض الاسلام هو الدعوة اليه ودعوة من بلغته الدعوة غير واجبة بل مستحبة اه كمال رحمه الله وفي الكافي يقتل من ساعته في ظاهر الرواية وفي التواتر عن أبي حمزة وأبي يوسف يستحب للامام أن يؤجله ثلاثة أيام لمطلب أو لم يطلب اه دراية (قوله لزاح) أي تزال اه (قوله فان أبي قتل) أي مكانه فيفيد أن انظاره ليس واجبا ولا مستحبا اه فتح (قوله ولانه كافر حربي) لانه ليس يدي ولا مستأمن اذ لا تقبل الجزية منه وما طلب الامان فكان حريبا لا طلاق النص اه دراية (قوله فان ارتد وتاب ثم ارتد تقبل توبته) أي وبه قال أكثر أهل العلم لقوله تعالى فان تابوا وأقاموا الصلاة واتوا الزكاة فخلوا سبيلهم وعن ابن عمر وعلى لا تقبل توبة من كرر دته كالزندق وبه قال مالك وأحمد والليث لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا لم يكن الله ليغفر لهم اه كأي قال الكمال فلما رتب عدم المغفرة على شرط قوله ثم ازدادوا كفرا اه (٣٨٤) كأي قال الاتقاني وجه قول العامة أن الآية في حق من ازداد كفرا لا في حق من امن وأظهر التوبة ويدل عليه اطلاق قوله تعالى ولا

باب المرتدين

قال رحمه الله (يعرض الاسلام على المرتد وتكشف شبهته ويحس ثلاثة أيام فان أسلم والا قتل) لقوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه رواه أحمد والبخاري وغيرهما وعرض الاسلام عليه مروي عن عمر رضي الله عنه وهو مستحب على ما قالوا وليس بواجب لان الدعوة قد بلغت غير أنه يحتمل أنه اعتراه شبهة فيعرض عليه لزاح ويعود الى الاسلام لان عوده مرجح وفي الجامع الصغير المرتد يعرض عليه الاسلام فان أبي قتل ولم يذكرفيه الامهال وفيه روايتان وقال الشافعي رحمه الله الامهال واجب لا يحل للامام أن يقتله قبل أن يحض عليه ثلاثة أيام لان ازداد المسلم يكون عن شبهة ظاهرا فلا بد من مدة يمكنه التأمل فيها فتدبره بالثلاث لانهم ائمة ضربت لابلالة الا عذاروا لما روي وقوله تعالى اقتلوا المشركين مطلقا ولا به كافر حربي بلغته الدعوة فقتل للحال ولا فرق فيه بين الحر والعبد لا طلاق الدلائل فان ارتد وتاب ثم ارتد تقبل توبته وهكذا دائما لانهم ائمة ضحك بالظاهر وكان عليه الصلاة والسلام يقبل ظاهرا الاسلام من المنافقين وقال عليه الصلاة والسلام ان قتل من خصا بعد ما أسلم فلا شققت قلبه وعن أبي يوسف انه اذا تكرر منه الارتداد يقتل من غير عرض الاسلام عليه لانه مستخف بالدين قال رحمه الله (واسلامه أن يتبرأ عن الاديان سوى الاسلام أو عما انتقل اليه) أي كيفية توبته أن يتبرأ عن الاديان كلها سوى دين الاسلام ولو تبرأ عما انتقل اليه مع حصول المقصود والاولى هو الاول لان المرتد لا دين له قال رحمه الله (وكره قتله قبله) أي كره قتله قبل عرض الاسلام عليه لان في قتله تقويت العرض المستحب وقال صاحب الهداية معني الكراهة هنا ترك المستحب قال رحمه الله (ولم يضمن قتله) لان الكفر بوصف الحراب مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب فليضمن لذلك وقوله عليه الصلاة والسلام من بدل دينه فاقتلوه قال رحمه الله (ولا تقتل المرتدة

امن وأظهر التوبة ويدل عليه اطلاق قوله تعالى ولا تقولوا لمن ألقى اليكم السلام است مؤمنا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله اه (قوله وهكذا دائما) أي ولا يقتل الا إن أبي أن يسلم قال أبو الحسن الكرخي وهذا قول أصحابنا جميعا ان المرتد يستتاب أبدا وروى عن علي وابن عمر أنه لا تقبل توبته بعد المرة الثالثة لانه مستخف مستهزئ وليس بتائب اه اتقاني (قوله في المتن واسلامه أن يتبرأ عن الاديان الخ) ولكن بعد آتائه بكلمة الشهادة ذكره

في الايضاح وفي المسنية وهو أن يقول ثبت ورجعت الى دين الاسلام وأبأ برأي من كل دين سوى دين الاسلام والاقرار بل بالبعث والشور مستحب اه دراية قال في شرح الطحاوي اسلام النصراني أن يقول أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا عبده ورسوله ويتبرأ من النصرانية واليهودية كذلك يتبرأ من اليهودية وكذا في كل ملة وأما مجرد الشهادتين فلا يكون مسلما لانهم يقولون بذلك غير أنهم يدعون خصوص الرسالة الى العرب فيصدق انه رسول الله ولا يتم الاسلام الا به هذا فمن بين أظهرنا منهم وأما من في دار الحرب لو جعل عليه مسلم فقال محمد رسول الله فهو مسلم أو قال دخلت في دين الاسلام أو دين محمد صلى الله عليه وسلم فهو دليل اسلامه فكيف اذا أتى بالشهادتين لان في ذلك الوقت ضيقا اه فتح (قوله في المتن وكره قتله قبله) قال في الهداية فان قتله قاتل قبل عرض الاسلام عليه قال الكمال أو قطع عضوا منه كره ذلك ولا شيء على القاتل والقاطع لان الكفر مبيح وكل جناية على المرتد هدر اه وفي شرح الطحاوي اذا فعل ذلك أي القتل والقطع غير اذن الامام أذب اه قال قاضي خان ورد في الرجل تبطل عصمة نفسه حتى لو قتل القاتل بغير أمر القاضي محمدا أو خطأ أو بغير أمر السلطان أو أناف عضوا من أعضائه لا شيء عليه اه (قوله معني الكراهة هنا ترك المستحب) أي فهي كراهة تنزيه وعند من يقول بوجوب الفرض كراهة تحريم اه كمال (قوله في المتن ولا تقتل المرتدة) أي بل تحبس أبدا اه

(قوله وقال الشافعي تغفل) أي وبه قال مالك وأحمد والليث والزهري والبخاري والأوزاعي ومكحول وحامد وسحق اه كاكى (قوله بدليل) ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه نهى عن قتل الكافرين) أي فقال لا تقتلوا من آمن به ولم يفصل بين المرتدة والكافرة الأصلية ولا نهى عن لا تقتل بالكفر الأصلي في الطاريء بالطريق الأولى كنعى اه كاكى قال الكمال وقد روى أبو يوسف عن أبي حنيفة عن عاصم بن أبي الجود عن أبي رزين عن ابن عباس رضي الله عنهما قول لا تقتل النساء إذا هن ارتدن عن الإسلام ولكن يحسن ويدعين إلى الإسلام ويجبرن عليه وفي بلاغات محمد قال بلغنا عن ابن عباس أنه قال إذا ارتدت المرأة عن الإسلام حبست اه (قوله لأنها) رتبكيت جرعة عظيمة فحبس الخ) قال الكمال ولم يذكر الضرب في الجامع الكبير ولا في ظهير الرواية ويرى عن أبي حنيفة أنها تضرب في كل أيام وقدرها بعضهم ثلاثة وعن الحسن تضرب في كل يوم تسعة وثلاثين سوفا إلى أن تغوث أو تسم ولم يخصه بجرعة ولا أمة وهذا قتل معنى لأن مولاة الضرب ترضى إليه ولذا قلنا فمن اجتمع عليه حدود لا يقيم عليه الحد الثاني ما لم يبرأ من الحد لا قرن كيلا يصير قتلا وهو غير المستحق اه ولا تسترق الخرة المرتدة مادامت في دار الإسلام فان لحقت بدار الحرب حقت تسترق (٢٨٥) إذا سببت وعن أبي حنيفة في النوادر تسترق في دار الإسلام أيضا

قليل ولو أفتى به لا بأس به  
فحين كانت ذات زوج  
حسما لقصد بها السي  
بالرة من اثبت الفرقة  
ويبلغ أن يشتريها الزوج  
من الامام اه أو يهب الامام  
إذا كان مصرفا لانه اصارت  
بالردة في المسلمين لا يمتنع  
بها الزوج في ذلك كما هو يفسخ  
النكاح بالردة وينفذ يولي  
هو حبسها وضربها على  
الاسلام فيرتد مرتدتها  
عليها قيل وفي البلاد التي  
استولى عليها التتر وأجروا  
أحكامهم فيها وقهروا المسلمين  
كلوا في خوارزم وغيره إذا  
استولى عليهم الزوج بعد  
الردة ملكها لأنها صارت  
دار حرب في الظاهر من غير

بل تحبس حتى تسلم) وقال الشافعي تقتل لما روينا ولا تقتل الرجل لتغليظ جنايته وقد شاركته فيها فقتلته في جرائمها كالقتل كذا المحارب بدليل ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه نهى عن قتل الكافرين بخلاف ما ذكر من القصاص وغيره لأن الحد فيهم معلق بالجناية دون الحرب وجزاء الكفر لا يقيم في الدنيا لانهم اداروا الاسلام على ما عرفوا ولم اربا الحديث المحارب لنا والاولى بقتل الشخص اذا سلم لا بهل دينه وهو الكافر بالاسلام والذي يدل عليه أن هذا الحديث يرويه ابن عباس رضي الله عنهما ومذهبه أن المرتدة لا تقتل ومن العجب أن الشافعي أوجب القتل على اليهودي إذا انتصر وبالعكس مخجابهما الحديث ولا معنى له لأن الكفر كله ملته وانه الله من كفر إلى كفر لا يزيد من حيث ولا نفيه أمر ان يرجع إلى ما كان فيه من الكفر والامر بالكفر كذا لا يجوز وإذا لم تقتل المرتدة تحبس إلى أن تسلم لان المرتدة كتبت جرعة عظيمة فحبس حتى تترك وتخرج منها وتضرب في كل ثلاثة أيام مائة في نخل على الاسلام ولو قتلها فاقول لا يجب عليه شيء بل شبهة ولا مخرج بها ولاها لما فيه من الجمع بين الحقين بأن يجعل المولى سجنها لها ويغوض التأديب اليه مع توفير حقه في الاستخدام وقال في الأصل دفعت ليه اذ احتاج اليها والصحيح أنها تدفع اليه احتاج ولم يفتي بطلب أولم بطلب لان الحبس تصرف فيه وذلك إلى المولى قال رحمه الله (ويزول ملك المرتدة عن سائر والاء وقوفها فان أسلم عاد ملكه ون مات أو قتل على ردة ورث كسب اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب ردة في بعده قضاء دين ردة) وهذا عند أبي حنيفة وعندهم لا يزول ملكه لان تأخير الردة يطهر في اباحة دمه لا في زوال ملكه كالحكموم عليه بالرحم والقود ولانه مكلف فيكون كمن لا هيبه وذلك بيتا ملكه ولانه لا يملكه التمام عما كلف به الا بقاء ملكه فيبقى ملكه ضرورة التمكن وله أن الملك عبارة عن القدرة والاستيلاء وانما يكون ذلك باعتبار العصمة وقد زالت عصمة نفسه بالردة لا يصير بها حرة يسحق بقتل وكذا عصمة ماله لانه تبع لها ولانه ذلك حكما فصارت كاهل حقيقة غير أنه يدعى إلى الاسلام بالاجار عليه

حاجة إلى أن يشتريها من الامام وقد أفتى الدبوسي وبعض أهل سمرقند بعدم وقوع عارية بالردة رداعليها رغبتهم مشوعلى الظاهر ولكن حكموا بجبرها على تجديد النكاح مع الزوج وتضرب خمسة وسبعين سوطا واختاره قاضيهان اللبوسى اه فتح (قوله ولو قتلها) قاتل لا يجب عليه شيء الخ) سواء كانت حرة أو أمة ذكرا أو أنثى في الميسرة اه كى (قوله والامة) يجبرها مولاهم فيهم من الجمع بين الحقين بخلاف العبد المرتد لا فائدة في دفعه اليه لانه يقتل ولا يبيع لانه لا يمكن استخدامه اه فتح وكتب ما نصه وهو حق المولى من الاستخدام وحق الشرع وهو الجبر على الاسلام اه كاكى (قوله ون مات أو قتل على ردة الخ) قال الاتقاني فيقال وان مات أو قتل على ردة أو قتل في دار الحرب فحكم بها فقه كان أولى لان حكم الحاكم بالحاقه مثل موته ولهذا من حذر ذكر ما ذكره في مختصره اه (قوله وعندهما) لا تزول ملكها الخ) أي الآن أبان يوسف جعل تصرفه بمنزلة من وجب عليه القصاص وجعله محمد بمنزلة المربض اه انفق في (قوله) كالحكموم عليه بالرحم والقود) أي وإذا كان كذلك حكمه حكم من وجب عليه القصاص فتعتبر برعائه من جميع المثل وقال محمد هو معرض للقتل إذا كان لكل أحد قتله فلا ضمان فصار حاله أن يحبس من حال ان يرضى فاعتبر تصرفه من الثالث وجوابه من جهة أبي يوسف أن المرتدة يمكن من دفع الهلاك عن نفسه بالاسلام بخلاف المربض اه اتقاني

(قوله فان أسلم جعل كأن لم ير مسلماً) أي في حق هذا الحكم اه هداية قيد به لان في احباط علمه من الطاعات كلها وفي وقوع الفرقة بينه وبين امرائه وفي فرضية تجريد الايمان لم يكن ارتداده كأن لم يكن بل حبط علمه اه كما كي وقوله في حق هذا أي وهو زوال الملك اه (قوله فلم يجعل السبب) أي السبب المزبل للثبوت وهو الرد اه كما كي (قوله فان مات أو قتل في ردته) أي ولحق بدار الحرب وحكم بمعاقه لان حكم المسلما حكم بالحقاق مثل موته كاسيأتي اه (قوله وقال الشافعي كلاهما في) أي وبه قال مالك وأحمد اه كما كي (قوله وهذا لان الردته لال) أي موت حكماً لا حقيقة (٢٨٦) ولهذا تعتمد امرأته المرتدة بثلاث حصص لاربعة أشهر وعشر لان زوجها حي حقيقة اه

ويرجع عوده اليه لو قوفه على محاسنه فلم يتم سبب الزوال فتوقفنا في أمره فان أسلم جعل كأن لم ير مسلماً فلم يجعل السبب عمل فان مات أو قتل في ردته امتنع كفره فمسل السبب عمله وزال ملكه وكذا يتقل ما اكتسبه في اسلامه الى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته في عماله يدا لمن وعندهما كلاهما الورثة المسلمين إن فُتِل من الدين وقال الشافعي كلاهما في لان المسلم لا يرث الكافر لا سيما المرتدة فلا يرث أحد افوجب أن لا يرثه أحد كل رقيق وهذا لان اتحاد المذهب سبب الارث واختلافها سبب الحرمان وهذا لا يرثه موافقه فخالقه أولى فاذا انتفت الزمانة وهي مال حربي لا أمان له فيكون في المسلمين ولنا أنه كان مسلماً سالماً كالمسلم اه فاذا تم هلاكه بغيره وارثه في ماله كالومات مسلم وهذا لان الردة هلاك الا أن نعلمه بالموت والقتل فاذا تم استند التورث الى أول الردة وقد كان مسلماً عند ذلك فيخذه وارثه المسلم فيه فيكون تورث من المسلم اه الحكم عند تمام سببه بثبوت من أول السبب كالبيع بشرط الخيار اذا أجزيت الملك فيه من وقت العقد حتى يستحق المبيع بزوائده المنصولة والمنفصلة ولهما أن ملكه في الكسبيين بعد الردة باق لما ذكرنا فيتمثل الى ورثته بعونه فاستند الى ما قبل ردته فيكون تورث من المسلم من المسلم ويمكن استناد كسب الردة الى ما قبل الردة نظر الى سبب الكسب وهو نفسه فجعل كأن لكسب موجوده أن استناد التورث الى أول الردة في كسب الاسلام يمكن لو وجوده عندها ولا يمكن استناد التورث في كسب الردة لعدمه عندها ومن شرط الاستناد أن يكون موجوداً عنده فلا يثبت فيه حكم لتورث لثبوت مقتضاه على الحال وهو كافر عند الاكتساب والمسلم لا يرث الكافر ثم اخذت الروايات عن أبي حنيفة ففهم برث المرتدة فروى الحسن عنه أنه يرثه من كان وارثاً له وقت ردته وبقي كذلك الى وقت موته أو قتله أو القضاء بلماقه حتى لو مات وارثه قبله أو حدث له وارث آخر بعد ارتداده بعتق أو اسلام أو علوق حادث لا يرث لان السبب لا يعتبر الا في حق من انعقد له ويشترط بقاؤه الى وقت تمام السبب لانه أو ان لا يستحق به كافي البيع الموقوف حيث يشترط فيه بقاء المبيع والمتعاقدين وروى أبو يوسف عنه أنه يعتبر وجوده وقت الردة ولا يبطل بعوته أو بشي آخر قبل موت المرتدة لان ردته في حكم الموت فلا تعتبر الا عند ما روى محمد عنه أنه يعتبر كونه وارثاً عند موت المرتدة وقتله أو القضاء بلماقه وهو الأصح لان الحادث بعد انعقاد سبب قبل غايته كالوجود عند ابتداء السبب ألا ترى أن الزيادة التي تحدث من المبيع قبل القبض تجب كلاً لو وجود عند ابتداء العقد حتى اذا قبضه مع الاصل صار له حصة من الثمن وترثه امرأته المسلمة اذا مات أو قتل أو قضى عليه بالحق وهي في العدة لانه صار قاراً بالردة اذا الردة بمنزلة المرض لانها سبب الموت فيعلق حقها به وبقي أن يرث على رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه اذا مات أو قتل أو قضى عليه بالحق بعد ائذ قضاء عدها أو ارتد قبل الدخول بها لانها بشرط أن يكون وارثاً بالاعتدال في تلك الرواية فلا معنى لاشتراط قيام العدة عند الموت والمرتدة لا يرثها زوجها لانها لا تقتل فلم يعلق حقها بها والزوجية قد انقطعت بالارتداد الآن

(قوله كتابي بشرط الخيار) أي بشرط أول التبع كما يأتي في باب الرجوع عن الشهادة وفي كتابه العبد المشتري اه (قوله أو القضاء بلماقه) قال الاتداني فلا يرث الوارث اذا ارتد بعد ردته أو قبل موته على هذه الرواية اه (قوله وروى أبو يوسف عنه أنه يعتبر وجوده وقت الردة) وهذا قول زفر كذا في الشامل قال الكرخي في مختصره من كان من الورثة حراً مسلماً يوم ارتد فلا الميراث ومن كان من ورثته كافراً أو عبداً يوم ارتد فعتق بعد الردة قبل أن يقتل أو أسلم كما قرره بعد الردة قبل القتل فلا ميراث له لانه لم يكن وارثاً يوم ارتد ولو كان وارثاً المرتد مسلماً يوم ارتد فارتد الوارث بعد الردة أو قبل أن يقتل أو يموت أو يلحق بدار الحرب أو بعد ذلك قبل أن يحكم بلماقه فلا الميراث لانه كان وارثاً يوم ارتد ولا يعتبر بما حدث بعد ذلك وهذا قول أبي حنيفة واعتمد هر على

هذه الرواية حيث لم يذكر لابي حنيفة قولاً آخر في مختصره اه (قوله ولا يبطل) أي استحقاقه اه (قوله فلا تكون تعبيراً لاعتداله) أي ومن مات من الورثة بعد موت مورثه قبل قسمة الميراث لا يبطل استحقاقه ولكن يخلفه وارثه فيه وهذا مثله اه دراية (قوله أو القضاء بلماقه) أي سواء كان موجوداً عند الردة أو حدث بعدها اه كما كي (قوله لانه صار قاراً بالردة) أي وان كان محصياً وقت الردة اه (قوله لانها سبب الموت) وهذا بعد قول محمد فان عده ينقضي بغيره كما ينقضي من المريض أم اذا كان وقت الردة مريضاً فلا اشكال فيه كذا في النوازل الظهيرية اه كما كي (قوله ولم يرتد لارتدائها) أي والمرأة المرتدة ترث من زوجها المرتد في قولهم جميعاً والرجل المسلم يرث من امرأته المرتدة اذا مات قبل انقضاء العدة استحساناً ولا يرث فيما سواها وهو قول زفر وزوج المرتدة أن يتزوج باسنتها وأربع سواها

إذا لحقت بأدارككم ثم ماتت فإن خرجت إلى دار الإسلام بعد ذلك مسلمة لا يفسد نكاح أخم أو ذارتدت المدة وطلقت بدور الحرب  
وقضى القاضى لها ما بطأت عدتها بتبائن الدارين وانقطاع العصمة كما ماتت فإن رعت بعد ذلك أيتها المسلمة قبل انقضائه مدة  
العدّة أو الحبل قال أبو يوسف لا تعود معدة وقال محمد بن عوف معدة كما كانت (٢٨٧) فاضحان رحمه الله وكسب ما نصه

حقيقة أنه عصمة المال  
تأدية العصمة النفس ثبوتها  
وسقوطها بارتداد الرجل  
تسقط عصمة النفس لكونه  
حرباً علينا فيقتل وتنتقط  
عصمة المال أيضاً تبعاً لها  
فيكون كسب الارتداد أيضاً  
قياً عند أبي حنيفة كمال  
حري مهجور في يديها أما  
ارتداد المرأة فلا تستطبه  
عصمة النفس لغيره لا تنقل  
لغيره الحسب ولا تسقط  
عصمة المال أيضاً لأن  
كسبها في الردة ميراث بين  
ورثتها المسلمين كما كسبها في  
الإسلام اه ثاني رآه  
لأحزاب منها معنى هذا أنه  
عصمة المال تباع لعصمة  
نفسه في الردة لا تزول عصمة  
نفسها حتى لا تقتل فكذا  
لا تزول عصمة مالها فكأن  
الكسبان ملكها فيكون  
ميراثاً لورثتها بخلاف المرتد  
عند أبي حنيفة فإن كسبه  
في الردة في ملكه محاربا  
في الحال أو في المال اللذان  
اه كاكى فرغ قال  
قاضي خاتمة اند ولا يجوز  
استرقاقه بعد ما لحق بدار  
الحرب مرتداً ثم أخذه  
المسلمون أسيراً ويجوز  
استرقاق المرتد بعد

تكون مريضة فغيرها لا تحقه تعاقب لها في مرتدتها برفقة لا ترداد كسبها ابن الزبير وأرضها  
النكاح بخيار البوغ ونحوه ويرثها أقاربها جميع ما لها حتى لكسب في ردته لأنه لا حرار منه فلم يوجد  
سبب النفي بخلاف المرتد عند أبي حنيفة على ما بينا قال رحمه الله (وان حكمه بالحاقه عتق مدبره وأم ولده  
وحل دينه) لأنه بالحق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام أهل الإسلام لا تقطع ولا به  
الالزام كما انقطعت عن الموتى فصار كالموت لأنه لا استقرار لحاقه لا يحكم الحاكم لاحتمال أن يعود إلينا فلا  
يدمن القضاء وفيه خلاف الشافعي بناء على أنه لا يخلف الدار عنده إذا الدنيا كاهلاد رز حدة ونحو قد بينا  
المعنى فيه فإذا ثبت أنه موت ثبتت أحكام المات من عتق المدبر وأم الولد وحلول الدين الذي عليه فيقتضى كل  
دين من أسكسب في تلك الحالة من الردة والإسلام على ما تقدم لأن المستحق بالسببين مختلف وحصول كل  
واحد من الكسبين باعتبار سببه الذي وجب فيه الدين فيقتضى كل دين من الكسب في تلك الحالة ليكون  
الغرم بالغنم هذه رواية أبي حنيفة وعنه أنه يبدأ بكسب الإسلام في قضاء الدين فإن لم يقض ذلك بقضى  
من كسب الردة لأن كسب الإسلام ما كسبه حتى يحلله الوارث فيه ومن شرط هذه الخلافه إخراج عن حق  
الميت فيقدم الدين عليه أما كسب الردة فليس بمألول له لبطان أهلية الملك بالردة عنده فلا يقتضى دينه  
منه إلا إذا تدرق قضاؤه من محل آخر فيقتضى دينه به كالذي إذا مات ولا وارثه يكون ماله للجماعة  
المسلمين ونوكان عليه دين يقتضى منه كذا هذا وعنه أنه يبدأ بكسب الردة فإن لم يقض بذلك يقتضى من كسب  
الإسلام لأن كسب الإسلام حق للورثة وكسب الردة خالص حقه فكان قضاء الدين منه أولى إلا أنه تعدد  
بان لم يقض به غنيمة يقتضى من كسب الإسلام تقديم حقه وعنده ما يقتضى دينه من ماله الممل ملكه  
حتى يجوز الأرض فيه ما يرى به كونه وارثاً منسداً لحاقه في قول محمد لأن العاق هو السبب ولقضاء المقرر  
لقطع الاحتمال وقال أبو يوسف يعتبر وقت القضاء لأنه يصير موتاً بالقضاء والمرتد إذا لحقت بدار الحرب  
فهى على هذا المأذ كبراً وبطأت عتقاً لأنه صار كالمات ولا عتق على الأموات ولزوجه أن يتزوج  
أختها وأرعا سواها من ساعته لا بعد العتق عليم اكليتة وان عادت مسلمة أو سببت لم ينقض نكاح  
الاخت ولا ربيع لأن نكاحها لا يعود ولها أن تتزوج من ساعته لعدم العتق عليم أو لورث في دار الحرب  
لاقل من ستة أشهر من وقت الردة ثبت نسبه من الزوج وإن كان لا كثيراً يثبت ويستترق الولد تبعاً له  
وكذا يجبر على الإسلام لما قلنا قال رحمه الله (ويوقف ميراثه وعتقه وهبته فإن أمن وهذا وإن هرب بطل)  
وهذا عند أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد يجوز تصرفه في الوجهين لأن صحة التصرف تعتد الأهلية  
وهى ثبت بالخطاب وهو بالعقل ونفاذاً لتصرف بعمد الملك وهو ثابت ولزول الملك لزال إلى ورثته  
ولم يقل به أحد ولهذا لا تنفذ تصرفاته ماله ألا ترى أنه لو ولد له ولد بعد الردة ستة أشهر بعد ما من  
امرأته مسلمة أو أمة مسلمة يرثه ولومات ولده قبل حكم القاضى لحاقه لا يرثه فدل على قيام ملكه فيصير  
تصرفه وينفذ ثم اختلفا فيما بينهما فبدأ أبو يوسف يصح مثل ما يصح من النكاح لأن الذاهر موده إلى  
الإسلام إذا شبهة رآح فلا يقتل فصار كالمترسة ولا يجعل كالمشرف على الهلاك وعند محمد رحمه الله يصح  
كما يصح من الرضى لأنه لا يرجع إلى الإسلام ظاهراً فيقتل لأن من انتقل إلى ضده قبل ما يتركه لأسباب إذا  
كان معرضاً عن أن يرضى به فيقتضى إلى القتل ظاهراً بخلاف المرتد لأنه لا يقتل ولا يرضى به حنيفة أنه حربي

ما لحقت بدار الحرب اه (قوله في المن ويرث ميراثه وعتقه وهبته) أى ونكاته ونحوه من الديون والاجارة ونحوه اه اتفاقاً رحمه الله  
(قوله لأنه لا يقتل) أى فلماذا كانت عقود المرتد كهاجائرة الامم فاضتها فلم يردوه وفاة أسببت صحته والاصار عتاقاً كما قال في المرتد  
كذا قال الامام لاسيما اه اتفاقاً رحمه الله (فرغ) أجمع أصحابنا على أن الردة تبطل عصمة النكاح ونفع الفرقة بينهما بنفس  
الردة وعند الشافعي لا تنفع الفرقة إلا بقضاء القاضى اه قاضيان رحمه الله

(قوله فیردالی ما لهم أى لمسلمین) کذا من خط الشارح (قوله وبخلاف المقتضى علیه بالقود والرجع الخ) أخذ من النهاية فراجعها اه  
 (قوله ولها الوقول غیر من له القتل یجب فيه القصاص) أى یجب القصاص لى القاتل على قاتل اذا كان قتله عدا ولا یجب  
 على قاتل القاتل شی من الذمة لول المقبول الاول کما نص علیه فی المنار بقوله والقصاص لا یضمن یقتل القاتل وانظر ما کتبه فی الجنايات  
 اه وکتب ما نصه أى یغیر اذنه اه نهاية ذکر الشارح فی الحد وقبیل باب الشهادة على لزنا أن حقوق العباد كالقصاص والاموال  
 حق الاستیفاء فیها لى له الحق ولا یشرط فیها القضاء بل لو استوفاه صاحبها جاز وانما یحتاج الى الامام لیمکنه من ذلك لانه قادر علیه بالمنعة  
 والامام فی نفسه کغیره حتى لو استوفاه صاحبها من غیر حکم حاکم جاز له ذلك وبه یندفع ما عسی أن یقال کیف یقتل قاتل القاتل وقد  
 قتی یقتله ووجه الدفع أن یقال القضاء فی هذا مع هو اعانة لمن وجب علیه القصاص ولم یثبت القضاء له حقاً لیکن ثابت بل حقه کان  
 ثابتاً قبل القضاء وله هذا کان له أن (٣٨٨) یستوفیه قبل القضاء هذا ما ظهر لى والله الموفق اه (قوله الاستیلاذ

والملاق) فان قلت کیف  
 نفساً طلاق المرتد ومجرد  
 الردة ین امرأة قلت هذا  
 ليس بمشترک ألا ترى أن المسلم  
 اذا أبان امرأته ثم طلقها  
 في عدتها أجاز فکنا هذا  
 والدلیل على هذا أن الرجل  
 اذا وكل وكیلاً على طلاق  
 امرأته فارتد الزوج أو  
 ارتدت قطلاً ولو کيل یقع  
 علیها ما دامت فی العدة  
 والمسلمة منصوصة فی شرح  
 المکافی وستنبها ان شاء الله  
 تعالى فی آخر کتاب الوکالة  
 ويمكن أن لا تقع المینونة  
 أيضاً بالردة كما اذا ردت  
 الزوجان معا ثم طلقها بعد  
 الردة فلا یرد السؤال أصلاً  
 اه اتفاق (قوله ولا مساواة  
 بین المسلم والمترد ما لم یسلم)  
 أى إلا أن عندهما ان مات  
 أو قتل صارت عناناً کذا

معه وورقاً یبدا حتى یقتل وکونه حراً یا مقهوراً سبب لزوال ملكه وما لکینه وبطلان تصرفاته غیر أن  
 الاسلام من جوته لیسنا الاجبار على الاسلام فقلنا یتوقف تصرفاته لیرد حاله بین القتل والاسلام بخلاف  
 حری دخل داراً بغیر أمان لانه صار فیها بخوله داراً بغیر أمان وله هذا لعلک من أخذ من قبل رده الى بیت  
 المسال لانه کما دخل داراً واقع فی أیدی المملکین لان أهم ید فی الشارح فیردالی ما لهم أى لمسلمین وبخلاف  
 المقتضى علیه بالقود والرجع الخ لان القتل لیجب هالک لزلزال سبب العصبة وله هذا الوقت له قاتل غیر من له  
 القتل یجب فيه القصاص وانما هو جزاء على الجناية فلم یوجب خلافه وبخلاف المرتدة لانها لا تقتل فلم  
 یثبت لها حکم أهل الحرب حتى تلحق بدار الحرب فتصیر حریة حیث یثبت ثم اعلم أن تصرفات المرتدة على  
 أربعة أقسام ما یدل بالاتفاق کالاستیلاذ والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والحجر على عبده المأذون  
 لانها تستدعى الولاية ولا تقع بحقة مملکة حتی صححت هذه التصرفات من لعبد مع قصور ولایتیه وباطل  
 بالاتفاق کأنه نکاح والبیعة والارث لانها تامة الملة ولا مله له وموقوف بالاتفاق کالتفوضة والتصرف  
 على ولده اصغیر ومال ولده لانها تامة المساواة ولا مساواة بین المسلم والمترد ما لم یسلم وبخلاف فی توقفه وهو  
 ما یناه بدلیل قال رحمه الله (وان عاد مسلماً بعد الحکم بحقه فجاوذه فی یدواریه أخذ منه والا لا)  
 أى ان لم یجد له فلیس له أن یضمنه بعد ما تصرف فی الارث وانما یأخذ من ماله لان الوارث کان خلفه  
 لاستغنائه عنه فادعاء ظهر حاجته وبطل حکم الخلف ولو عد بعد الموت الحقیقی کان حکمه كذلك  
 ثم انما یعود الى ملكه بتضاء أو برضا من الوارث لانه دخل فی ملكه بحکم شرعی فلا یخرج عن ملكه الا  
 بطریقه وله هذا لیس له أن یضمنه بعد ما أخرجه عن ملكه أو ألقاه ولا یسبل له على أمهات أولاده ومدر به  
 لان القاضی قضی بعتقه عن ولاية شرعیة فلا یمكن نقضه ولو جاء مسلماً قبل أن یقضی القاضی بذلك  
 لم یخرج عن ملكه فیکان لم یزل مسلماً ومدر به وأمهات أولاده على ملكه ونظیره العبد المبیع اذا أبی  
 قبض قبض فان عاد بعد القضاء بالسخ لا یبطل القضاء وتم الفسخ وان عاد قبل القضاء به فالیس صحیح على  
 حاله فیکان لم یأبى قال رحمه الله (ولو وُلدت أمة له نصرانية لیس ستة أشهر من ذار تدفعه فیهی أم ولده  
 وهو ابنه حرد لیه ولو مسلمة وولده الابن ان مات على الردة أو طلق بدار الحرب) أما عصبة الاستیلاذ فلما یبدا  
 وأما مشاع الارث مع ثبوت نسبه منه فلا ان الام اذا كانت نصرانية یتكون الولد من تدانیه لایسب لانه

فی شرح الطحاوی اه اتفاق (قوله ولا یرثه) أى لومات المرتد أو قتل لا یرثه هذا الولد اه (قوله أما عصبة) أقرب  
 الاستیلاذ فلما یبدا قال الاتفاقی ثم اعلم أن دعواه الولد صحیحة على قولهم باطلا شکال لان عقود المرتد عندهما جائزة فکذلك دعوته  
 أما أبو حنيفة فانه جعل عقوده موقوفة لکن جعل دعونه صحیحة لان الاستیلاذ لا یفتقر الى حقیقة المملک بل یثبت بتأویل المملک ألا ترى  
 أن العبد المأذون اذا ادعی النسب من الجارية الى من یجازه بجزء کذلك الاب اذا ادعی ولده جارية بأنه یثبت بالنسب وتأویل المرتد  
 أكثر من تأویل الجارية فانما یثبت النسب بثبت لتفریع المذکور فی ارثه وعدمه اه (قوله فرع) قال السرخسی فی مبسوطه وأولاد أهل  
 الذمة لا یحکم باسلامهم اذا مات أبائهم لان لموت لا یقطع العصبة وقال فی البدائع ولا تقطع تبعیة الابوين عونهما لان بقائه الاصل  
 لیس بشرط لبقائه الحکم فی التبیع وهكذا قال فی المحیط وقاضیان اه (قوله اذا كانت نصرانية) أى أو یهودیه اه اتفاق (قوله تبعاً  
 لایسب) أى لایسب له لایسب له

(قوله لا يثبت أحد) أي لا من المرتد ولا من المسلم اه اتقاني (قوله فيكون مسلمًا بعد الذنب) أي والمسلم يثبت المرتد اه (قوله لا يثبت أحد) لا يظهر مع الأيوين) يعني ان تبعية الذنار لا تظهر الا اذا لم يكن معه أحد أي بوجه أما اذا كان فله وقد مر ذلك في باب الجنازة اه (قوله حيث يجعل مسلمًا بعد الذنب) أي ولا يعتبر من تدابعه اه (قوله فيبقى على تلك الصفة) أي يبقى على أصله بعبية الذنار وقد قال اتقاني فان قلت هذا ينقض ما اذا رتب الاخوان المسلمين ولهم ما ولد فضل وار قبل ردتهم فانه يبقى مسلمًا بعد الذنار ولا يعتبر من تدابعه اه قلت لان مسلمًا يبقى مسلمًا بعد الذنار بل هو كان مسلمًا بعبية الابوة فيبقى على ما كان بعد ردتهم اه وهو يؤيد ما ختمناه اه (قوله فانه لم يثبت له حكم الاسلام) أي أصله لا يجعل تبعًا لابييه المرتد لقربه الى الاسلام اه (قوله في المتن فهو في) أي لانه مال حربي فيكون حكمه كسائر أموال أهل الحرب ولا حق للورثة فيه لتباين الذارين فان قلت المال تابع للنفس ونفس المرتد لا يكون فيأفني في أن يكون المال الذي في يده كذلك قلت لا يلزم من عدم جريان النفي على النفس عدم جريان النفي على المال ولهذا لا يجزى (٣٨٩) النفي على مشركي العرب ويجزى

النفي على أمر الله ونسائهم  
وأولاده سم فكذلك المرتد اه  
اتقاني (قوله لان المرتد  
لا يثبت) أي بخلاف المرتدة  
على ما سيأتي في قوله ولما رتب  
الزوجه اه (قوله في المتن  
فان رجوع) أي الى دار  
الاسلام اه (قوله في المتن  
وذبح عنه) أي الى دار  
الحرب اه (قوله في المتن  
ونظر علمه ولو ارثه) قال  
الافتقاني أما اذا رجع بعد  
الذنب الى دار الحرب ثم اهر  
على ذلك المثل فهو لورثته اذا  
رجع دونه مسلم الى أهله بغير  
شيء وان وجد بعد القسمة  
فهو لهم بالقيمة الا اذا كان  
منها فانه لم يأخذ دونه اذا  
لا فاقته في ذلك المثل كذا  
في شرح الطحاوي وه سم  
في ذلك بمنزلة رجل أجنبي  
يأخذ العدو ماله ثم يظهر

أقرب الى الاسلام منها لكونه يحبر على الاسلام دونها ولم يرد لارث أحد اه وهذا فائدة تبيده بتمهاته  
وكونها نصرانية لانه لو دللنا لقل من ستة أشهر أو كانت الأمة مسلمة يثبت أمما الاول فلهما قسما بوجوه  
في البطن قبل الردة فيكون مسلمًا تبعًا للاب بخلاف ما اذا جاءت به أسيرة أشهر لان لم يثبت بوجوه عند  
الردة حتى يكون مسلمًا تبعًا له ولا يمكن أن يجعل تبعًا للاب حتى يكون مسلمًا لان تبعية الذنار لا تظهر مع  
الأيوين بخلاف الولد لصغيره اذا رتب أهوا حيث يجعل مسلمًا تبعًا للاب لم يلحقه دار الحرب لانه ثبت له  
حكم الاسلام قبل ردتهم فيبقى على تلك الصفة ما لم يلحقه دار الحرب بخلاف ما نحن فيه فانه لم يثبت له  
حكم الاسلام وأما الثاني وهو ما اذا كانت الأمة مسلمة فالولد مسلم تبعًا لها اه خبره ما دينا والمسلم يثبت  
المرتد ولكن لا يتصور هذا على قول أبي حنيفة الا في الرواية التي رواها عنه محمد فانه يعتبر كونه وارثًا لها  
وقت موت أو القتل أو القضاء بالحقق وأما على الروايتين الاخرتين فلا يتصور أن يثبت عدم كونه وارثًا  
عند الردة قال رحمه الله (وان لحق المرتد بعباله فظهر عليه فهو في) يعني ليس لورثته عليه سبيل لان  
ملكهم فيه غير ثابت حيث أخذه معه ابنته فستقطعت عنه بالحقق وكذا عصمه ماله لانه تبع للنفوس  
فيكون ماله فيأذوق في الغنية لأسبيل لورثته به وكذا ان أخرجه تاجر لما ذكرنا بخلاف نفسه حيث  
لا تكون فيأذوق في الغنية لأسبيل لورثته به قبل قال رحمه الله (فان رجع ذهاب بعباله وظهر عليه  
فلوارثه) يعني لورثته أخذته لا بد لما لحق به دار الحرب ملكته الورثة فلما لم يثبت له أن يأخذ ماله قبل  
لقسمه بغير شيء وبعد أهوا من التاجر بالعوض على ما بينا ومما ذكرنا رجوع بعد حكم المسلم كمن علمه  
وأما ذر جمع قبل الحكم به وأخذ ماله ولحق ثابيا فلا سبيل لورثته على ذلك المال لانهم لم يذكروا قبل  
حكم المسلم كمن علمه على ما بينا أغبر مرة وقال في النهاية في ظاهر الرواية وهو جواب هذا الكتاب يعني  
الهداية ردت على الورثة ايضا لانهم متى لحق بدار الحرب فالظاهر أنه لا يعود فكان يتناولها هو اه هذا مشكل  
لان الملك للورثة لا يثبت الا بالقضاء فكيف يثبت هما وقال في المكافاة القضاء من رجوع جانب عدم الرجوع  
الى دارنا بقرينة ماله ولما خرج اليها معتزا ورجع بعباله ظهر أنه لا يريد العودة الى دارنا فينتظر موته من  
دارنا الحق بدار الحرب فيكون ماله لورثته من ذلك الوقت وقال في النهاية وفي بعض روايات السير

(٣٧ - زيلعي ثالث) المسنون عليه كذا قال اه كرخي في مختصره وقال غير الاسلام الزدوي في شرح الجامع الصغير هذا  
لا يشك الا اذا رجع بعد قضاء القاضى قاما قبل القضاء فجاب هذا الكتاب لا يفضل بين الحائنين في رد المال على الورثة لانه رتب حكم  
الرد على مطلق اللحق بدون قضاء القاضى بالحق ووجهه أنه متى لحقه فالظاهر أنه لا يعود فكان مستحكما ثم قال غير الاسلام وفي بعض  
روايات السير وقال لا حق للورثة فيه فيكون فيأذوق وجهه ذلك أن الحق انما يثبت بالقضاء يعني أن الحق للورثة لا يثبت الا بالقضاء القاضى  
وقال بفقهاء أبو الليث في شرح الجامع الصغير هذا اذا رجع بعد قضاء من القاضى بل ووجهه من ماله لورثته لان الثاني اذا قضى  
بل ووجهه فقد صار ماله لورثته وأما اذا لم يرض القاضى بعوضه حتى رجع وأخذ فالحكم فيه كالحكم في الذي ذهب به أول مرة فأقول ينبغي  
أن يكون ما وقع في الجامع الصغير على مذهب محمد وما وقع في بعض روايات السير على مذهب أبي يوسف وذلك لان محمد لا يجعل مجرد اللسان  
كالموت حتى يعتبر كون الوارث عند اللحق ولا يجعل أبو يوسف ذلك كالموت بل يجعل القضاء بالحق كالموت حتى يعتبر كون الوارث عند  
لقضاء لا عند اللحق اه



(قوله أصدرها عن ولاية شرعية) أي حتى جعل المرتد ميتا حكا ٥ اتقاف (قوله فجعلناه) أي الابن اه (قوله نأب عنه) أي عن أبيه يعني  
 صادر الابن كالوكيل عن أبيه المرتد في التصرف لأن المرتد لما لحق به دار الحرب صار كأنه سلب الله على ماله وجعله خلفا عنه في التصرف  
 فلما عادت له حكمه الاسمي وبطل حكم الموت فمالم يفسخ كان بدل المكتبة للمرتد الذي أسلم لأن حقوق العقد في الكتابة ترجع إلى  
 الموكل لا إلى الوكيل وكذلك المرتد الذي أسلم لأن الولاء لمن أعانق والعتق وقع عنه بخلاف ما إذا أدى بدل الكتابة لوارث فإن الولاء فيه يثب  
 يكون للوارث لو وقع العتق عنه اه اتقاف (قوله فالدية في كسب الاسلام خاصة) وكذلك حكمه ما اغتصبه من مال أو أفسده اه  
 اتقاف (قوله لعدم الضرر) أي لأن (٢٩٠) المسلم لا يلزمه نصرته المرتد اه (قوله في المتن ولو ارتد) أي المسلم اه (قوله في المتن ومات

بكونه فمالم لا لحق الورثة فيه لأن الحق للورثة لا يثبت إلا بالقضاء قال رحمه الله (وان لحق فقط  
 بعبد لا ينفك عنه فكأنه ماله مسلم فالمكتبة والولاء لمورثه) وهو المرتد الذي أسلم لأن ملك الوارث خاف عن  
 ملك المورث لاستغنائه فاذا جاءه مسلمانيين أنه يحتاج اليه فيعاده له ماله ملكه غير أن الكتابة لا يمكن فسخها  
 أصدرها عن ولاية شرعية فجعلناه نأب عنه وحقوق العقد فيه ترجع إلى الموكل والولاء لمن يقع العتق  
 عنه نظيره المكتبة إذا كتب عبده موعز وفسخت الكتابة الأولى تبقى الكتابة الثانية على حالها ويكون  
 بدل الكتابة وولاءه لولاءه بخلاف ما إذا رجع بعد أداء الكتابة لأن الملك الذي كان له غير قائم بعده  
 وبخلاف ما إذا باعه لما قلنا ولا يقال المكتبة لا يقبل الانتقال فكيف انتقل إلى المرتد الذي أسلم لا نأقول  
 هذا ليس بانه قال ودعا هو سقوط ولاية الخلف عند ظهور ولاية الأصل قال رحمه الله (فإن قتل مرتد  
 رجلا خطأ ووطق) أي بدار الحرب (أو قتل فالدية في كسب الاسلام) خاصة وهذا عند أبي حنيفة وقالوا  
 الدية فيما كتبه في حاله الاسلام والردة جميعا لأن العواقل لا تعقل المرتد لعدم النصرة فيكون في ماله  
 خاصة فله عندهما المكتسب في حاله الاسلام والردة جميعا بالنفوذ تصرفاته في الحالين وله هذا يجري  
 الارث في الكل عندهما وعند ماله المكتسب في حاله الاسلام خاصة سقوط تصرفه في تلك الحالة دون  
 المكتسب في حالة الردة لتوقف نصرته على ما لو كان الأول ميراثا عنه والثاني فمأ ويذهب أن يكون  
 هذا على الروايات المتقدمة عن أبي حنيفة من أنه يسد أبكسب الردة والاسلام أو كل دين يقضى من  
 كسبه في تلك الحالة هذا إذا قتل أو مات قبل أن يسلم وأما إذا أسلم ثم مات أو لم يمت يكون في الكسبين جميعا  
 ما يوافق لأن الكل ماله وهذا يجري الارث فيه بالاتفاق قال رحمه الله (ولو ارتد بعد القطع عمدا أو مات منه  
 أو وطق وجاءه مسلمانيات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته) أي لو قطعت يد المسلم عمدا فارتد  
 والعبد بالله ثم مات على ردة من ذلك أو وطق بدار الحرب ثم جاءه مسلمانيات من دله فعلى القاطع نصف  
 الدية من ماله خاصة لأن العاقل لا يعقل العمد أما الأول وهو ما إذا ارتد بعد ما قطعت يده ومات من القطع  
 فلان السرارة حلت محللا غير معصوم فأهدرت بخلاف ما إذا قطعت يد المرتد ثم أسلم ومات من ذلك حيث  
 لا يضمن شيئا من ماله ولا يلحقه الاعتدال بخلاف ما اعتبر فانه قد يلحقه الاضرار بالبراء فكذلك الردة فيجب  
 عليه ضمان ما تلف وهو معصوم وهو اليد دون النفس ونظيره البيع أو الاعناق حتى لو قطعت يده  
 ثم باعه أو أعاقه لا يضمن الجاني الأيديه ثم مات بعد الرد عليه بالفسخ لأنه صار مبرا من هذا التصرف وأما  
 الثاني وهو ما إذا لحق بدار الحرب بعد الردة وقضى العاقب بلحاظه فلا يضمنه صار ميتا تقديرا والموت يقطع  
 السراية واسلامه حجة حادثة تقديرا فلا يعود حكم الجنابة الأولى وإذا لم يقض انقاضي بلحاظه حتى عاد  
 مسلم ثم مات من القطع فهو بمنزلة موته مرتدا قبل أن يلحق بدار الحرب وفيه خلاف محمد وزرعي على

منه) أي من التطلع اه  
 (قوله في المتن أو وطق) أي  
 ووطق بلحاظه كما سيأتي اه  
 (قوله في المتن لورثته) أي  
 لورثة المقتول عهده اه (قوله  
 فعلى القاطع نصف دية  
 من ماله) أي ولم يجز دية  
 النفس ولا القصاص في قطع  
 اليد اه اتقاف (قوله لأن  
 العاقل لا يعقل العمد) أما إذا  
 كان خطأ فقال الحاكم في  
 الكافي هي على عاقبته اه  
 اتقاف (قوله فأهدرت) أي  
 فلم يجز دية النفس لأن موته  
 حصل في حال لا قيمة لها ولم  
 يجز القصاص في اليد لأن  
 اعتبر من الردة صار شبهة  
 وهذا لأن الردة لو كانت  
 موجودة عند القطع كانت  
 حقيقة لا باحة قائمة في قطع  
 اليد لوجود المبيع وهو الردة  
 فإذا كانت قائمة ثم اقتصرت  
 كانت شبهة فإذا لم يجز القاطع  
 وجب دية اليد وهي نصف  
 دية النفس لأن وطع اليد  
 حصل في حال عصمه اليد  
 وهي حاله الاسلام اه

اتقاف (قوله حيث لا يضمن شيئا) أي أصلا لأن قطع اليد حصل في زمان لا قيمة لها لعدم العصمة اه (قوله لأن ما أهدر  
 لا يلحقه الاعتدال) أي أصلا فلهذا لم يعتبر زمان السراية اه (قوله فكذلك بالردة) والتحقيق هنا أن نقول إن فوت العصمة يوجب الهدر  
 لا بحاله وقيام العصمة لا يوجب الضمان لا بحاله كما إذا قطع يده فلم يكن الاعتراض العصمة ذات الصلة بالهدر (قوله فهو بمنزلة موته مرتدا  
 الخ) قال الاتقاف اه إذا ارتد المقتول عهده أو مات من القطع ومات المقتول عهده مسلم أو قتل من الشامل في قسم المبسوط ان  
 كان عمدا فلا شيء عليه لأن القتال مات وإن كان خطأ فعلى عاقبته دية النفس لأن الجنابة انعقدت موجبة للقتل لأن الجاني كان مسلما  
 يوم الجنابة لا جرم لو كانت الجنابة في حال ردة كانت في ماله اه قال الكمال فلو كان القاطع هو الذي ارتد ففي المبسوط فإن قتل أو مات

لقطوع يده من القطع مسلماً فان كان عمداً فلا شيء له لان الواجب القصاص وتدفات محله في حين قتل على رذته أو مات وان كان خطأ فعلى عاقلة القاطع دية النفس لان عندا يجابه كل مسلم أو جنابة المسلم لخطأ على عاقلة وتبين بالسرية أن جنابته كانت قتل فمكثت على عاقلة ولو كانت الجنابة منه محل الردة كذت الدية في الخطأ في ماله لما ينافى المرتد لا يعقل جنابته أحد اه (قوله في المتن وان لم يلحق وأسلم) أي بعد الارتداد اه (قوله ومات) أي من لقطع اه (قوله ضمن الدية) أي استحسننا ذكر القياس والاستحسننا نفي الإسلام في شرح الجامع الصغير لكن ان كان عمداً يجب في ماله من كان خطأ فعلى عاقلة كذا (٣٩١) ذكره لولولبي في قتناواه اه تقافي

(قوله وقال محمد وزفر  
يضمن نصف الدية) أي  
قياساً اه اتقاني (قوله لان  
اعتراض الردة أنه سرياً)  
أي لانه صار بعد الارتداد  
بمحال لوقته له فأن لا يجب  
عليه شيء فصارت الردة  
مهددة لما تولد من القطع اه  
(قوله وعنى على محل معصوم)  
أي لانه كان في الحالين مسلماً  
اه اتقاني (قوله في المتن  
ولو اردت مكانه ولحق) أي  
بدار الحرب واكتسب مالا  
اه ه داية (قوله في المتن  
وأخذ ماله) أي أسير أو أبي  
أن يسلم اه اتقاني (قوله  
هذا على قولهم طاهر)  
أي لان كسب المرتد الحرس  
عنده مباح فكذا  
كسب المكاتب وبشكل  
على مذهب أبي حنيفة لان  
كسب المرتد الحرفي عنده  
فكيف كان كسب المرتد  
المكاتب مباحاً على وجه  
الاستحسان وحله أن كسب  
المرتد الحرس لما كان  
موقوفاً الى أن يتبين حاله لم  
تلك أكسب الردة مكانه  
فأما بخلاف المرتد المكاتب  
فان تصرفه نافذة وليست

مأنيته ان شاء الله تعالى لان حكم الاتحاق لا يثبت الا بحكم الخاصكم قال رحمه الله (وان لم يلحق  
وأسم ومات ضمن الدية) أي كماله وه داعة أي حنيفة وبي يوسف وقال محمد وزفر يضمن  
نصف الدية لان اعتراض الردة اه در السرية ثلاثة أقوال بالاسلام معتبرة وعندهم الان الردة معسنى  
لومات عليهم لا يجب بالسرية شيء فكذلك اذا لم يثبت عليهم اقصار كعبه سقطت يده ثم باع المولى ثم اشتراه  
أو تقيلاً ثم مات لم يجب على القاطع الدية المبدية كالموت في يد الماشي ثم تقيلاً ثم باع المولى ثم اشتراه  
فصار مبرئاً عن ضمان النفس كما اذا باع عبده بعد القرض على ما ذكرنا ولهم أن الجنابة وردت على محل  
معصوم وموتت على محل معصوم فتوجب كل دية كالموت تحتل الردة بينهما وهذا لانه لا معتبر لقيام العصاة  
في حل بقاء الجنابة وغما الاعتبار قيامها في حال انعقاد السبب وفي حال ثبوت الحكم وفيما بين ذلك غير  
معتبر في حق هذا الحكم فصارت كاشتراط قيام المالك في حاله البين وحاله وجود الشرط وكاشتراط كمال  
التصاب في حال انعقاد السبب وبما هو الردة ليست ببراءة عن الجنابة وضعه ولا شرعاً بل هي لتبديل الدين  
الآل ترى أنهم لو وجد من غير ابراء بان لم يكن ثم جنابته عليه الأثم لومات على تلك الحالة لا يجب الضمان باتفاق  
الحال لكون دمه مهدراً بخلاف ما اذا باع العبد المجنى عليه لان البيع وضع لقطع ماله والغنم بدل  
ملكه فذا قطع الاصل قصده فذا قطع لبدل أيضاً قصده كالإبراء قال رحمه الله (ولو اردت مكانه ولحق  
وأخذ ماله وقتل مكانه ما ولده وما بقي لورثته) لانه لم يرل ماله المولى عن رقبته بالردة غير أنه صار دمه مباحاً  
وبما حقه دم لعبد لا يزول ملك سيده عنه كما لو وجب عليه قود والكتابة لا تبطل بالردة والالتحاق بدار الحرب  
لانهم لا تبطل بحقيقة الموت فبالحكمة الأولى أن لا تبطل فبقى ملكه ملكه والتصرف على حاله هذا على  
قولهم طاهر وأما على قول أبي حنيفة فلان المكاتب اعطى مالاً وانصرف بعقد الكتابة وهو باق  
على ما ينشأ ولا يمنع ذلك لرق فأولى أن لا يمنع بالردة لان الرق أقوى في المنع من الردة لا ترى أن المرتد يبيع  
بعض التصرفات بالاجماع وبعضها فيم بالخلاف فاذا كانت الكتابة باقية بوفى المولى كتابته وما بقي  
يكون لورثته كما في الموت الحقيقي فان قيل اذا مات عن وفاء حكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته فبين  
بذلك أن كسبه كسب من تدر فوجب أن يكون قياً على مذهبه قلنا حكمنا بحجسه في آخر جزء من أجزاء  
حياته في حق الحقوق المستحقة بالكتابة وهي حرية نفسه وأولاده وملك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من  
الاحكام به تبرعاً لا ترى أنه لا تصح وصيته وان ترك وفاء لان الرقبة ليست من الحقوق المستحقة  
بالكتابة فكذلك لا يكون كسبه قياً لان كسب لعبد المرتد لا يكون قياً فلا يجعل حراً في حقه قال رحمه الله  
(ولو اردت الزوجان ولحقا قولت وولده ولا فظهر عليهم فالولد في ويحبر الولد على الاسلام لا ولد الولد) أي  
اذا ارتد الزوجان وامرأته وعقبها دار الحرب فولدت المرأة هنالك ولداً وولدها ما ولد ثم ظهر عليهم جميعاً  
قوله هم ما وولدها ما في ويحبر ولدها ما على الاسلام لا ولد ولدها ما لان الولد يتبع الام في الحرية والرق  
والمرتدة تسترق فكذلك ولدها ويحبر الولد على الاسلام تبعاً لآبويه لان الاولاد يتبعون لآباء في الدين لقوله

بوقوفة لان الكتابة لا ينافي الموت الحقيقي فكذلك لا ينافي الموت الحكي وهو الردة والمعاق فصح أن كسبه فكانت أكسب الردة كما كسب  
الاسلام فصارت ميراثاً لورثته لموته حر لانه مات عن وفاء اه اتقاني رحمه الله (قوله ويحبر الولد على الاسلام لا ولد الولد) قال الاتقاني رحمه الله  
هذا اذا ولد له ما ولد بعد انحلالها أما اذا ارتد الزوجان وذهب الى دار الحرب فولد لها صغير ثم ظهر عليهم في الولد في لان الولد الصغير صار  
ميراثاً لآبويه وولد المرتد يصير قياً بالسبي وان كان الاب ذهاباً وحده والام مسبية في الاسلام لم يكن الولد قياً لان الولد بقى مسلماً  
فلا يصير قياً فيدفع الى الام وكذا اذا كانت الام قد ماتت مسلمة لان اسلام الام لا يرفع بالموت بل ينقر (قوله والمرتدة تسترق) أي والزواج

يقول أبو يوسف لم أسمع أحداً اتقاني (قوله ولا يقتل) أي كولد المسلم نابغ ولم يصف الإسلام بمجبر على الإسلام ولا يقتل كذا هذا (قوله) ولولا الحق لكان الناس كلهم مسلمين تبعاً لآدم عليه السلام والمعقول أن يقتل إن الحكم إذا اقتصر على كل الجنس لم يكن بعض المقادير حق من بعض فليزم اقتصر على الأدنى لشيء وهو الأب فإدخاله لم يكن تابعاً لجد كان حكمه سائراً أهل الحرب إذا أسروا فليسرق ويوضع عليه الجزية اه اتقاني (قوله) في رواية الحسن يكون (سلباً) (٢٩٣) وجهه ما روى الحسن أن الجد له حكم الأب في ذكاح الصغير والصغيرة ولهذا

أعيد الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يمجسانه ويصرانه ويجسسه الحديث رواه البخاري ومسلم وأحمد وقيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم رأيت من عوب منهم قال الله أعلم بما كانوا عاملين فيكون حجة لأبي حنيفة وشنف في تفرقة فهم في أطفال المشركين فادّبهما يجبر على الإسلام كما يجبران عليه ولا يقتل تبعاً لآبائهم لأنه كافر أصلي وليس بموتد حقيقة فيكون حكمه في القتل حكم الكافر الأصلي وولد الولد يترقى ولا يقتل لما ذكرناه هل يجبر على الإسلام ففيه رواية يمان في رواية يجبر رواها الحسن عن أبي حنيفة تبعاً لجدته وفي رواية لا يجبر لأن الولد أجبر بما أن يجبر تبعاً لآبائه ولا وجه له لأن أباه كان تبعاً لآبائه والتبع لا يكون له تبع أو تبعاً لجدته ولا وجه له لأن تبعية لا تأتي في الدين على خلاف القياس ولا يلحق به الجد ولو ألحق لكان الناس كلهم مسلمين تبعاً لآدم وحواء عليهما السلام ولم يرد في حديثي خبرهما كافر غير المرتد وأصل هاتين الروايتين معنى على أن ولداً الولد يكون مسلماً بإسلام جده أم لا في رواية الحسن يكون مسلماً فإذا تبعه في الإسلام تبعه في الإجماع عليه أيضاً وفي رواية لا تبعه في الإسلام فكذا في الإجماع والمسائل التي جعلها كالأب أربعة كالأب أربعة على الروايتين أحدها أنه والثانية صدقة الفطر إذا كان الجد مؤمراً فهل يجب عليه صدقة فطر الحنفية وثالثة الوصية وهو ما إذا وصى لأقربائه هل يدخل الجد فيها أو لا وأربعة بر الوالد وهو ما إذا اعتق الجد هل يجبر ولأجل هذا مولاهم لا في ظاهر الرواية لا يكون الجد في هذه المسائل كالأب قال رحمه الله (وارتداد الصبي العاقل صحيح كإسلامه ويجبر عليه ولا يقتل) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف ارتداده ليس بارتداد وإسلامه إسلام وقال زفر والشافعي ارتداده ليس بارتداد وإسلامه بل زمه بأسلامه لأنه يلزمه أحكام يشوبهم انزركرمان الأرض ولزوم اشتراكه بينه وبين أمته بالمسركة أو المسلمة وامتناع وجوب نفقته على أبويه أو غيرهما من أقاربه ولأنه تبع لأبويه فلا يجعل أصله إذا تبعه دليل العجز والاصالة دليل القدر وبينهما اتفاق فلا يجتهدان في شخص واحد ولا يوجب أن الارتداد من التصرفات الصادرة فلا يؤهل له كالطلاق والعتاق وغيرهما مما تجب بعض ضررها ولهما ما روى عن جابر أنه عليه الصلاة والسلام قال كل مولود يولد على الفطرة حتى يعرب عنه لسانه فإذا أعرب عنه لسانه فامشأ كروا ما كفوا رواه أحمد وصحح عليه الصلاة والسلام إيمان على رضى الله عنه وقد كان من صبيها واقتضاه بذلك معروف وكان يقول

سيفتكم إلى الإسلام طراً \* غلاماً ما بغت أو أن حياً  
وسيفتكم إلى الإسلام قهراً \* بصارم همى وستان عزمى

ودكر أبو جعفر أنه أسلم ابن خمس سنين وذكر القتيبي أن عمره كان سبع سنين وعن عروة أنه قال أسلم على وعمره ثمان سنين أخرجه البخاري ولأنه أتى بحقيقة الإسلام وهو الصديق بالجنان والاقرباء باللسان وكذا أتى بحقيقة الكفر وهو الخوذة والكار ولا امرت للحقائق وهذا لأن الأقران عن طوع دليل الاعتقاد ولا سبيل إلى رده ولا الجزع عنه لأن الحقائق لا يجبر عنها كما يجبر في حق سائر أفعاله حتى وجب عليه

لا يكون لهما التام بعد البلوغ وكذا في بيع مال الصغير فكذا في تبعية الإسلام وهذا لأن الولد تابع تبع الأب لا تبعه من غيره فيتابع الجد تبعاً (١) لأنه تفرع وجه الظاهر من أنما اه اتقاني (قوله) والمسائل التي جعلها كالأب قال في الكافي أربع مسائل لم يجعل الجد فيها كالأب في ظاهرها الرواية وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة جعل الجد فيها كالأب اه (قوله) فهل يجب عليه صدقة فطر الحنفية أي في ظاهر الرواية لا يؤدى إجماع الفطر عن ابن أبيه وفي رواية الحسن يترتبها ذالم يكن لأبوين مال كالأب لكن إذا كان الأب فقيراً اه اتقاني (قوله) في الماتن وارتداد الصبي العاقل صحيح كإسلامه أي فلا يرد أبويه إذا كانا كافرين اه (قوله) وقال أبو يوسف رتده ليس بارتداد وفي المحيط عن ابن أبي مالك عن أبي يوسف أن أبا حنيفة رجع إلى قول أبي يوسف اه كما في وفي

ج غريب الرواية روى الحسن عن زفر بن عشرين سنين إذا ارتد ثم جرى صيدا أو ذبح أنه يؤكل ولا تصح ردة اه فصول الضمان **في** أعلم أن الصبي العاقل إذا أسلم أصبح إسلامه استخساراً خلافاً لروايتي في ذكر الاستخسار أن نحر الإسلام في شرح الجامع الصغير والمراد بالهبة ترتيب أحكام الإسلام عليه نحو الأرض من أقاربه المسلمين والحرم من أقاربه المشركين وخربة تكاح المشرك في حقه وحل تكاح المؤمنة وبطلان مالية الخمر والخزير في حقه وعصمة دمه وماله وغير ذلك اه اتقاني رحمه الله (قوله) ولهما ما روى عن جابر أنه عليه الصلاة والسلام (الح) ثم لما صارت ارتداد الصبي عند أبي حنيفة ومحمد لم يرد أبويه المسلمين لأنه مرتد والمراد لا يرد أحد اه اتقاني رحمه الله

(١) قوله لأنه تفرع هكذا في الأصل ولعل في العبارة سقطاً فارجع إلى الأصول الصحيحة وحرر اه مصححه

أقوله فلا بعد فيه لأجل صباه) قال الاتقي ثم لما جعل مسما بالاسلام بوجه حكيم تعالى الله عن ذلك بعين من يرى من مسما بالاسلام نفسه حقيقة أولى وأخرى والأحكام ليست بمقصودة ذاتها بالاسلام لأن المقصود به فوز المسلمة الزبانية ثم ان ترتب الأحكام عليها لا ياتي بها الا ان حصلت ضمانا وضمينات الشيء لا تعلل هـ ففرع عكس رجل حج حجة الاسلام ثم ارتدوا عيسى بنه (٢٩٣) تعالى ثم أسلم كان عليه حجة الاسلام

قاله قاضيخان ثم قال بعد أسطر رجب بن ارتد والعيان بالله وعليه قضاء صلاة أو صيام تركها في حاله الا اذم ثم أسلم بعد ذلك قال سمس الأعنة الخواني قضى ما ترك في الاسلام لأن ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الرد وما أذى من الصلوات ولصليان في اسلامه ثم ارتد تبطل صاعته لكن لا يجب عليه ما أرها بعد الرد ثم اهـ (٢٩٤) ويلحق السائر الخ) السمر قول يعظم فيه غير الله تعالى تنسب اليه التقديرات والمأثور اهـ (فرله وكذلك الزنديق الخ) قالوا لو جاء الزنديق قسب أن يؤخذ فأقر أنه زنديق فتاب عن ذلك تقبل بوبته وان أخذ ثم تاب لا تقبل بوبته لانهم باطلية يظهر ونسب أو يعتقدون في الباطن خلاف ذلك فيقبلون ولا تؤخذ منهم الجارية ولا تقبل بوبتهم كذا في سمرقناوي قاضيخان منذ كور في باب الجارية من الكفاية اهـ

الضمان بالتلفه مال الغير شرعا وفسد صوم به أو كاه وعوض ثم ولا بعد فيه لأجل صباه والخارج عن الاسلام كفر ولا يلحق ذلك بالشارع ولا يمكن رده بضرر بل حقه في الدنيا وما يتعلق به من حجة سرمدية وسعادة أبدية هي من أجل المنافع وهو الحكم الأصلي الذي يرتب على الاسلام ثم ياتي عليه غيره فلا يبالي بشي وبأن المعتبر هو الحكم الموضوع له لا ما ينزعه في ضمه وغوله تتبع لا بوجه فلا يجعل أصلا الخ قلنا اغما جعل تبعات وفير المنفعة عليه وفي اعتبار فعله بنفسه بطريق الاصالة مع ابقاء التبعية تمصيل المنفعة بطريقين وذلك أفعاله وانما يتبع الجميع بينهما ان كان بينهما مضادة وأما اذا أيد أحدهما بالآخر فلا يتبع الآخر أن التبع اذا نوى السبق كالمراة ونحوها صادر سافر انبثته وبينة أصالة لما قلنا فان قيل لو صرح اسلامه بنفسه لكان ذلك منه فرضا لا استحالة كون الايمان فالاختلاف سائر العبادات فتم امتنوعه بين الفرض والنقل فاذا صار فرضا لم أن يكون مخاطبا ولا فائز به فانما لم يكن تصحيحه فرضا لم يصح بخلاف ما اذا جعل مسلما تابعا لان صفة القرصية في الأصل مغنیه عن اعتبارها في التبع ولأنه لو كان عمله معتبرا لوجب لفرة غنیه وبين امر أنه ذا لم يحسن أن يصف الاسلام كالبالغ قلنا نعم لم يكن مخاطبا لم يقع الخرج عنه فاذا أدام صح كلسافر وغيره من أصحاب الاعذار ردوى الجماعة فأنصح وابعع عن الفرض وان لم تكن الجماعة فرضا عليه وغالم تبن زوجته منه اذا لم يحسن الوصف بعد ما عفل لبقائه معنى التبعية وفيه توفير المنفعة على ما بينا ودوله لا يقتل بمعنى دا أي أن يسلم بعد ما ارتد لان العقل عقوبة وهو ليس من أهلها والاجبر على الاسلام نفع له فيجبر هذا في صبي بعقل وان كان لا يعقل لا يصح منه شيء من ذلك لان اقراره لا يدل على اعتقاده فلا يعتبر وكذا المجنون لما ذكرنا وكذا السكران في الردة دون الاسلام على ما عرف في موضعه ويلحق الساحر بالمرتد قال في المحيط معزى الى الفتوى الساحر هل يقتل أو تقبل بوبته ينظر ان اعتقد أنه خائن لما يفعله فان تاب عن ذلك وقال أنه خائن كل شيء وتبرأ عما اعتقد تقبل بوبته ولا يقبل لانه كافر أسلم وان لم يقبل يقتل لانه مرتد وقال أبو حنيفة في المجردين يقتل ولا يستتاب ولا يقبل قوله اني أرتد اسحر أو أوب منه اذا شهد الشهود أنه الا أن ساحر أو قري بذكر وكذلك المرأة ساحرة تقبل لان عمر رضى الله عنه كتب الى نوابه أن اقتلوا الساحر والساحرة ورواه أحمد وأبو داود والبخاري وعن حنبل أنه عليه الصلاة والسلام قال حصد الساحر ضربه بالكيف روه ابرار قلبي وقال الترمذي الصحيح أنه موقوف عليه قلنا الموقوف في مثله محمول على السماع لانه لا يدرك بالرأى وذكر في المنتقى انه لا تقتل ولكن نجس وتضرب كارتدة الاول أسبح لان ضربه كفر وهو الساحر بعدى فسكون اعني في الارض بانفسه باختلاف المرتدة والحريية وكذلك الزنديق يقتل ولا تقبل بوبته لما روى عن عمره رضى الله عنه أنه قال أتى عبي رضى الله عنه بزنادقة فأحرقهم فبلغ ذلك ابن عباس رضى الله عنهم ا فقال لو كنت أقالم أحرقهم لنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تعذبوا بعد ما تاب الله ولعنتمهم اقول روى الله صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه ورواه البخاري وغيره والله سبحانه وتعالى أعلم

### باب البغاة

قال رحمه الله (خرج قوم مسلمون عن طاعة الاسم وغلبوا على بلادهم اليه) أي الى العود الى الجماعة

قدم أ- كما قتال الكفار ثم

أعقبه بقتال المسلمين والوجه ظاهر والبغاة جمع باغ وهذا الوزن مطرد في كل اسم فاعل مع عمل الملام كفره ومادة وفناءه والبغى في اللغة الطلب بغيت كذا أي طلبته قال الله تعالى حكاية ذلك ما كنا نبغي ثم اشبهه في العرف في طلب ما لا يصلح من الجور والظلم والباطل في عرف الفقهاء الخارج على الامام الحق اهـ كمال رحمه الله قال الاتقي وأخيرها الباب لقلة وجوده والمراد من البغاة الخوارج ولهذا قسم هذا الباب في المبدوط بباب الخوارج قال في فصل الاسم بروشني لابد من معرفة أهل البغى فأهل البغى هم الخارجون على الامام الحق بغير حق

بأنه أن المسلمين إذا اجتمعوا على إمام وصاروا آمينين بغير خروج عليه طائفة من المؤمنين فإن فعلوا ذلك اظلم ظلماتهم فهم ليسوا من أهل البغي وعليه أن يتكلم ويضعهم ولا ينبغي للناس أن يعيثوا بالامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم ولأن يعينوا تلك الطائفة على الامام أيضا لان فيه اعانة عليهم على خروجهم على الامام وان لم يكن ذلك اظلم ظلماتهم ولكن دعوى الحق والولاية فقلوا الحق معنا فهم أهل البغي فعلى كل من يقوى على اقبال أن ينصر سام المسلمين على هؤلاء الخارجين لانهم ما عرفوا على ان صاحب الشرع فانه قال عليه الصلاة والسلام افقتة نائمة لعن الله من ايقظها فان كانوا تكلموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج بعد فليس للامام أن يتعرض لهم لان العزم على الجناية لم يوجد بعد كذا ذكر في واقعات الامام الدامشي وذكر القلاسي في تهذيبه قال بعض المشيخ لولا على رضى الله عنه ما درينا اقبال مع أهل القبلة وكان على ومن تبعه من أهل العدل وخصه من أهل البغي وفي زماننا الحكيم لأغلبه ولا يدري العادل ولا باغية كلهم يعلمون الدنيا إلى شافها الفصول اه (قوله حروراء) حروراء بالمذقية بقرب الكوفة بنسب اليها فرقة من الخوارج كان أول اجتماعهم بهوتة وافي الدين حتى خرجوا منه ومنه قول عائشة رضى الله تعالى عنها أخرجوا عن الدين بسبب التعمق في السؤال اه مصباح وقال ابو هري (٢٩٤) حروراء اسم قرية بعد و يقصر اه (قوله وأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة) أى

(وكشف شبههم) لان عليهما رضى الله عنه بعث عبد الله بن عباس رضى الله عنهم الى أهل حروراء فدعاهم الى القرية ونظرهم فبيل قتالهم ولانه تخرجوا بهم ولعل الشر ين دفع بالشد كره كما قال الله تعالى وذ كرفان الذكرى تنفع المؤمنين وهؤلاء فبيلنا به وهذه الدعوة ليست بواجبة لانهم قد علموا ماذا بقاتلون فصاروا كل من دين وأهل الحرب الذين بلغتهم الدعوة ولهذ يجوز قتالهم بكل ما يقتل به أهل الحرب كالرمي بالنبل والمجنق وارسال المساءل النار عليهم لان قتالهم فرض لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفي الى امر الله فصار قتالهم كقتال أهل الحرب قال رحمه الله (وبدأ قتالهم) يعنى اذا تخيروا وتموا القتال واجتمعوا له كذا ذكر الشيخ المعروف بخواهر زاده وهو المذهب عندنا وذ كرا القدرى في مختصره لان بدوهم بقتال حتى يبدؤوه وهو قول الشافعى رضى الله عنه لانه لا يجوز قتل المسلم الا دفعاهم مسلمون بخلاف الكفار فان نفس الكفر مبيع عنده ولما ماتوا من غير قيد بايديه منهم وقول على رضى الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سيخرج قوم في آخر الزمان حداث الاسنان سفهاء الاحلام يقولون من قول خير البرية لا يجازي اعانهم حناجرهم يعرفون من الدين كما عرق الدسم من الرمية فايضا القيمة وهم فاقولهم فان في قتالهم اجر المني فتلهم يوم القيامة رواه أحمد ومسلم والبخارى ولان الحكم يدار على دايته وهو ما ذكرنا من التخيير والتميز فلو انتظر حقيقة قتالهم لصار ذريعة لتقويتهم فلهذا لا يمكن دفعهم فيدار الحكم على الدليل ضرورة دفع شرهم ولانهم بالخروج على الامام صاروا عصاة فجاز قتالهم الى أن يقاتلوا عن ذلك بل وجب لما تواتر ما روى عن على رضى الله عنه من قوله في الخوارج طعن نقاتلهم حتى نقاتلونا معناه حتى تعزموا على قتالنا بدليل ما روي عن ابن عباس رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ولوا يمكن دفع شرهم بالحبس بعدما تاهبوا فعل ذلك ولا نقاتلهم لانه أمكن دفع شرهم بأهون منه والجهاد معهم واجب بقدر ما يتدفع به شرهم والمروى عن أبي حنيفة من لزوم لبيت محمول على عدم الامام وأما

لا تجب دعوتهم ثانيا اه (قوله اذا تخيروا) أى تفضوا اه (قوله هكذا ذكر الشيخ المعروف بخواهر زاده) خواهر زاده هو الامام أبو بكر محمد بن الحسين الهادى وسعى خواهر زاده لانه كان ابن أخت الشافعى الامام أبى ثابت قاضى سمرة قدس وكان خواهر زاده اماما كاملا في الثقة بحرا تزيير اصحاب النصايف ومسؤوله أطول المياسيط وكانت وفاته في يابلغا في السنة التي توفي فيها شمس الأتة المبرخى سنة ثمان وثمانين وأربع مائه وكانت وفاة شرف الاسلام البرزوى سنة احدى وثمانين

وأربع مائه وكانت وفاة القدرى سنة ثمان وعشرين وأربع مائه قاله الاتقاني (قوله وهو قول الشافعى) قال السكال وقال اعانة الشافعى لا يجوز حتى يبدؤوا حقيقة وهو قول مالك وأحمد وأهل العلم لان قتل المسلم لا يجوز الا دفعه وهم أى البغاة مسلمون لقوله تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ثم قال فان بغت احداهما على الاخرى الآية اه (قوله ولان الحكم) يعنى المقصود من قتال البغاة دفع شرهم فاذا وجد دليل الشر وهو اجتماعهم وعسكرهم يجب دفعهم بالقتال اه وكتب ما نصه وهو محل القتال اه (قوله يدار على دليله) أى دليل قتالهم اه (قوله فجاز قتالهم الى أن يقاتلوا) أى يمتنعوا اه (قوله والمروى عن أبي حنيفة من لزوم البيت الخ) قال الشيخ أبو الحسن الكرخى في مختصره قال الحسن بن زياد قال أبو حنيفة اذا وقعت الفتنة بين المسلمين فينبغي للرجل أن يعتزل الفتنة ويلزم بيته ولا يخرج في الفتنة فلو انما أراد أبو حنيفة بذلك اذ لم يكن هناك امام يدعو الى القتال وان كان امام تلزمهم اعانته والدليل على هذا ما قال الكرخى أيضا في مختصره بقوله وقال أبو حنيفة ان كان الناس مجتمعين على امام من المسلمين والناس امنون والسبل امنة فخرج ناس من يتنحل الاسلام على امام أهل الجماعة فينبغي للمسلمين أن يعينوا امام أهل الجماعة وان لم يقدروا على ذلك لم يوجبوا موتهم ولم يخرجوا مع الذين خرجوا على امام أهل الجماعة ولم يعينوهم ثم قال وهذا قول زفر وأبى يوسف اه اتقاني

0 - 9 . . . . .

(قوله وقال أبو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين) (٢٩٦) أي بخلاف ما إذا نزل العادل الباغي حيث لا يحرم الارث بالاتفاق لانه

قتله وأبى على الباطل لا يرث وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف لا يرث الباغي في الوجهين وقال الشافعي رحمه الله لا يرث العادل أيضا لقوله عليه الصلاة والسلام لا يرث القاتل ولهذا عند من لقوله بحق من قصاص أو رجم أو حكم عليه بهنك أو شهد عليه لا يرث قلب حرمان الارث جزاء الجزية ولا الجزية في القتل الواجب أو الجزية فلا يحرم وقتل الباغي وأحب فلا يتم على القاتل بقتله ولا يجب الضمان عليه فكذلك لا يحرم الارث لأن حرمانه من باب العقوبة وكذلك الباغي لا يحرم لانه أنف ما أنف عن تأويل فاسد والفساد منه ملحق بالصحيح إذا تضمنت اليه منعة كتأويل أهل الحرب والمتردين الأتري إلى ما روى عن الزهري أنه قال هاجت العترة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فأجمعوا على أن لا يقاد أحد ولا يؤخذ عدل على تأويل القرآن الامن وجملة ما به يعينه رواه أحمد وكذا أجمعوا على أن ما أنفاه أهل الردة لا يجب عليهم ضمانه رواه البيهقي على شرط البخاري ولأن الاحكام لا بد فيها من الالتزام ولا البرام منه لا اعتماد الا بالبيعة ولا انزام من الامام لعدم الولاية عنهم ولا يمكن انقياس على ما إذا لم يكن لهم تأويل أو منعه لأن الولاية باقية قبل المنعة والالتزام موجود عند عدم التأويل ولا بد من المنعة والتأويل ليقوط الضمان حتى لو غلب لصوص غير متولين على مدينة فقتلوا النفس وأخذوا المال أخذوا بجميعه لعدم التأويل وكذلك لو غلب رجل أو رجلان فأخذوا المال وأتلفوا النفس تأويل أخذوا بجميع الاحكام لعدم المنعة ثم قال صاحب الهداية إن العادل إذا أنف نفسه الباغي أو ماله لا يضمن ولا يأثم لانه أمور يقتالهم دفع الشمرهم والباغي ذاققت العادل لا يجب عليه الضمان عندنا وأثم لانه لا منعة في حق الشارع وكذا قال في البدائع لا يضمنون ما أصابوا من دماء أو أموال ما إذا كان لهم منعة وكذا أهل العدل لا يضمنون ما أصابوا من دماءهم وأموالهم لأن ما أنفوا دفعه القاتل عنهم عن أنفسهم والعادل إذا أنف عاد لا يعبدا أو حرا أو ماله دفعه القاتل لا يضمن فالباعى أو حرا وفي شرح المختار وقال محمد إذا تابوا أقتلهم أن يغرموا ولا يجبرهم على ذلك لانهم لم أنفوا بغير حق فبقوط المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه وبين الله تعالى وفي المحيط العادل إذا أنف مال الباغي يؤخذ به الضمان لأن مال الباغي معصوم في حفظه أو يمكن الزام الضمان فكأن في مجابهة فائدة بخلاف ما إذا أنفوا مال العادل فعلى هذا ما ذكره في الهداية والبدائع من عدم وجوب الضمان محمول على ما إذا أنفاه حلة أو قتل بسبب القتال إلا يمكنه أن يقتلهم بالاتلاف متى من مالههم كالتخيل والقماش الذي عليهم وعند ارسا ن الماء والبار عليهم وأما إذا أنفاه في غير هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لأن مالههم معصوم واعتقاد الحرمة موجود فلا مانع من وجوب الضمان والاثم ثم أبو يوسف يقول في قتل الباغي للعادل أنه قتل بغير حق فيسقط به حرمان الارث كقتل الخطيئ بل أولى لانه أثم والخطيئ لا يأتى بالقتل والتأويل القاسد يطبق بالصحيح في حق دفع الضمان والحاجة هنا إلى استنباط الارث لا إلى الدفع ولها ما أن هذا قتل حصل بتأويل صحيح عند القاتل لا تضمنه إلى المنعة وان كان هذا التأويل فاسدا في نفسه ألا ترى أنه يسقط به الضمان فكذلك لا يوجب الحرمان وقوله والحاجة إلى استحقاق الارث هنا إلى الدفع قلنا ممنوع بل الحاجة هنا إلى دفع الحرمان لأن الارث يستحق بسببه كالتسبب أو السبب وهو موجود فيرث به ويدفع الحرمان الذي ثبت جرائع على فعله بتأويله الفاسد بشرطه وهو أن يكون مصرأ يكون صحيحا عنده بخلاف الخطيئ فان الخطأ لا يدفع جزاء فعله في الدنيا ألا ترى انه يجب عليه الدية والكفارة والباغي لا يلزمه شيء من ذلك قال رحمه الله (وكره بيع السلاح من أهل النشئة) لانه إغارة على المصيبة قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ولأن الواجب دفع السلاح عنهم عما أمكن حتى لا يستعملوا في النشئة فالمنع أولى قال رحمه الله (وان لم يدركه منهم لا) أي لم يدركه من أهل النشئة لا يكره البيع لانه الغلبة في دار الاسلام لأهل الصلاح وعلى الغالب تبقى الاحكام دون الناس رواها بكره بيع نفس السلاح دون ما لا يقاتل به الا بمنعة كالخيل لان المعصية

قوله يفتى اه اتفاقا وكتب ما نصه بعدنى العادل اه وكتب على قوله في الوجهين ما نصه أي فيما إذا قال كنت على حق وفيما إذا قال كنت على باطل اه (قوله) ولها ما أن هذا قتل حصل بتأويل صحيح (خ) وقال أبو حنيفة فلو شئت دان تأويل في الشاهد جعل كالصحيح في حق الاحكام انما أوله هذا لم يجبه الضمان لادية ولا قصاص ولا كفارة ولا يجب الحرمان أيضا وتحتية أن سبب الارث وهو القرابة موجود فاعتبر تأويله في حق دفع الضمان فيعتبر في دفع الحرمان عن الارث أيضا لكن شرط الارث أن يكون مصرأ على دعواه فإذا رجح فتسدد بطلت دياسته فسلارث كما إذا قال كنت على الباطل اه اتفاقا رحمه الله (وفروع) ويكره أن يبعث برؤس البغاة أو الحربى إلى الافاق الا إذا كان في ذلك وهن لهم فلا بأس به ثم قتل أهل العدل شهداء يفعل بهم كما يفعل بالشهداء يصفون في ثيابهم ولا يغسلون ويصلون عليهم اه اتفاقا وقتى أهل البقي لا يصلون عليهم سواء كانت لهم منة أو لا هو الصحيح ولكن يغسلون ويكفون اه شرح هداية للعق قال في التجنيس بعلامة الواو حمل رؤس الكفار إلى دار



عقب اللقيط والبقطة بالجهاد لما فيه من عرضة لقوات لا نفس والاموال وقدم اللقيط على البقطة لما أن ذكر النفس مقدم اه دراية  
قال الانتاني ذكر اللقيط والبقطة بعد السير لما أن النفوس والاموال في الجهاد على شرف الهلاك فكذلك اللقيط والبقطة على شرف  
الهلاك وقدم اللقيط على البقطة لكون النفس أعز من المال وانما قدم السير عليه لما أن في الجهاد على شرف الهلاك فكذلك اللقيط والبقطة على شرف  
الفساد الذي هو رأس كل معصية وهو الكفر والجهاد فرض على سبيل الكفاية لقوله (٢٩٧) تعالى اقتلوا المشركين أو فرض عين

إذا كان النفي عاما وقدم  
ذلك ولأن البقطة مطرد  
عليه لقوله تعالى ومن أحياءها  
فكأنهم أحياء الناس جميعا  
غاية ما في الباب أنه يجب  
الانقطاع إذا خيف الضياع  
على اللقيط ولا شك أن مرتبة

تقع بعين السلاح بخلاف الحديد ألا ترى أن العصور والخشب الذي يتخذ منه المعازف لا يكره بيعه لأنه  
لا معصية في عينها وكذا لا يكره بيع الجارية المغنية والكبس النطوح والدين المقاتل والجماعة الطيارة  
لأنه ليس عينها منكرا وانما المنكر في استعماله المحظور ثم ذكر أن الحديد لا يجوز بيعه من أهل الحرب  
وأما زوجه من أهل لبني والذي يظهر من المرق أن أهل البني لا يتفرغون لاستعمال الحديد سلاحا لأن  
فسادهم على شرف الزوال بالنوبة أو بتفرق جمعهم بخلاف أهل الحرب

النرض أقوى فكانت مرتبة  
أولى اه (قوله فعين معنى  
مفعول) أو بمعنى القاء ل  
كأنه يدع وصاحبه إلى البقطة  
كما يقال ناقة حلوب إذ كانت  
كثيرة اللبن كأنها تدعو  
صاحبها إلى الحلب وكذا البقطة  
على ما أتيناك اه مثلكات  
نحوه سرزاده (قوله وفي  
اصطلاح الفقهاء اسم لمولود  
حتى طرحه أهله الخ) قال  
الانتاني وفي الشريعة اسم  
لما يوجد مطروحا على الأرض  
من صغار بني آدم والبقطة  
اسم لما يجد مطروحا على  
الأرض من الاموال اه (قوله  
في المنزل ووجب) أي فرض  
لما سيجي اه (قوله في المتن  
وهو حر) أي ولو كان المتلف  
عدا اه كمال وكتب ما نصه  
في جميع أحكامه كما يأتي اه

اللقيط اسم لشيء منبوذ في اللغة فعمل بمعنى مفعول كالقتيل والخارج وفي اصطلاح الفقهاء اسم لمولود حتى  
طرحه أهله خوفا من لعيلة أو لتهمة سمي به باعتبار ما يؤل إليه لما أنه يلقط وهو من باب وصف الشيء  
بالصفة لمشارفة كقوله من قتل قتيلا فلا سلبه قال رحمه الله (ندب النفاضة ووجب أن خاف الضياع)  
لما فيه من أحياء النفس لأنه على شرف الهلاك قال الله تعالى ومن أحياءها فكأنهم أحياء الناس جميعا  
وفي رفعه اظهار لسففة على الإطلاق وهو من أفضل الاعمال وله نافي لمحرزه غانم ومضيعه اثم وقال  
صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيرنا ولم يوف كبيرنا فليس منا ثم هو يدوب إليه ان كان في غالب رأيه أنه  
لا يملك بأن وجهه في المصر كما يشاء ومقرض عليه ان غلب على ظنه ضياعه بان وجهه في مضارعة ونحوه  
من المهالك صيانته ودفعه للهلاك عنه كن رأى أعمى يقع في البر ونحوه يشترط عليه حفظه من الوقوع  
وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو صيانته قال رحمه الله (وهو حر) لأنه الاصل في بني آدم  
أنهم أولاد حواء وآدم والاصل بقاها ما كان على ما كان حتى يوجد ما يغيره ولأن الدار دار الاسلام فمن كان  
فيها يكون حر باعتبار الاصل اذ هو الظاهر وانما يبالغ في جميع أحكامه حتى ان قاذفه يحد ولا يحد  
قاذف أمة لو جود ولم يمتد له الا يعرف له أب قال رحمه الله (ونفقة في بيت المال) روى ذلك عن عمرو على  
رضي الله عنه ما ولاته عاجز محتاج لا مال له ولا قريب ومال بيت المال معد للصرف إلى مثل قصار كالنفقة  
الذي لا مال له ولا قريب ولا ميراثه لبيت المال فحب نفقته منه لأن الخراج بالنسيان وإليه ما كانت  
جنايته فيه وقد ينال النوع الذي يستحق فيه النفقة من بيت المال في أو خراب الجزية من كتاب السير  
ولو اتفق عليه المتلف من ماله يكون متبرعا لانه ليس له ولانه الا لزام الا بأن أمره الانتاني بالاتفاق عليه  
ليرجع على اللقيط به لأن بالقاضي ولاية عليه فيكون ديناً عليه ثم مجرد أمر القاضي بالانفاق عليه يكفي  
للا رجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا قضى ديناً على شخص أمره فأن يرجع عليه وفي الانع  
لا يرجع على اللقيط بمجرد الامر الا اذا اسرح له بأنه يتفق عليه يرجع عليه لأن مطلقه قد يكون للبحث  
والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال قال رحمه الله (كارتبه وجنابته) أي نفقته في بيت المال كما يكون

(٣٨ - زيلعي ثالث) وكتب أيضا ما نصه لم يروى في الاصل عن علي رضي الله عنه أنه قال اللقيط حر ولا يؤد وعقل للمسلمين وعن عمر  
مثله وعن شرح وبرايم مثله اه انتاني (قوله ولا يحد قاذف أمة) أي لا نالنا لعلم حر بها ولا يتم الاحتمال السقوط اه كمال (قوله  
في المتن ونفقته في بيت المال) أي اذا لم يكن له مال اه كاكى (قوله ولهذه كانت جنايته الخ) وحكم ما اذا قتل اللقيط عدا أو خطيئته  
قبيل باب لعشر والخارج من كتاب السير اه (قوله لانه ليس له ولاية الا لزام الآن) أمره القاضي أي وان كان مع المتلف مال أو دابة فهو  
له يتفق عليه منه بأمر القاضي لأن اللقيط حر وما في يده فهو له بظاهر يده كذا ذكر في فتاوى الولوالجي اه انتاني وسيجي هذا مستأشرا  
اه (قوله فيكون ديناً عليه) أي اذا كبر اه انتاني (قوله لان مطلقه) أي محتمل اه (قوله قد يكون للبحث والترغيب) أي في إتمام ما شرع

فيه من التعرع اه اتقاني وكتب مائنه وقد يكون الرجوع اه (قوله وجنايته فيه) أي لو جنى اللقيط جناية خطأ على انسان تكون دية في بيت المال اه (قوله فكان أحق) أي كافي سائر الباحات اه اتقاني (قوله فلا يسمع منه ان شاء كلوصي الخ) فان مات اللقيط وترك ميراثا أو لافادى رجل أنايته لا تصح دعوته استخسانا أيضا لان في حالة الحية انما صححت دعوته النسب (١) لان فيه من كل وجه وهو النسب وبالموت استعنى عن النسب بقي كلامه في دعوى الميراث فلا يصدق فيه الابحجة كذا في المبسوط والخيرة اه كافي (قوله اذا ادعاه) أي مدع أنه ابنه فانقول قوله ويثبت نسبه منه بمجرد دعواه ولو كان ذميا اه كمال رحمه الله (قوله ولم يدعه الملتقط) يعني سابقا على دعوى المدعى أو متسارعا أما ذ ادعيه على التعاقب فالسابق من الملتقط والخارج أولى وان ادعيه معا فالملتقط أولى ولو كان ذميا والخارج مسلما لاستوائهم في الدعوى ولا حدهم ما يدفكان صاحب اليد أولى وهو الذي يحكمهم باسلام الولد ثم نبوت النسب بمجرد دعوى الخارج استخسانا والقياس أن لا يثبت الابنية لأنه يتضمن ابطال حق ثابت بمجرد دعواه وهو حق الحفظ لثابت للملتقط وحق الولاء الثابت لعامة المسلمين وجه الاستخسان أنه اقرار بالصبي بما ينفعه لأنه يتشرف بالنسب ويتأذى بانقطاعه اذ يعبره ويحصل له من يقوم بربيته ومؤنته راغب في ذلك غير (٢٩٨) ممن به ويد الملتقط ما اعتبر الاصول مصلحة هذه لادانته واللاستحقاق مله وهذا

ارثه وجنايته فيه على ما يما قال رحمه الله (ولا يأخذ منه أحد) أي لا يأخذنا اللقيط أحد من الملتقط لان يد مسبق اليه فكان أحق بحفظه ولم يكن لغيره أن ينزع منه الا بذنه ولو دفعه هو الى غيره ليس له أن يسترده لأنه رضى باسقاط حقه ولو دفعه الى القاني فله أن لا يقبله منه لاحتمال انه ولده دفعه اليه لتكون مؤنته في بيت المال وان أقام بينة انه لقيط أو عدم انقاضي بذلك فكذلك له أن لا يقبله منه لأنه بالالتقاط التزم حفظه وتربيته ثم أراد أن يعزل نفسه فلا يسمع منه ان شاء كلوصي اذا أراد عزل نفسه بعد موت الموصي قال رحمه الله (ويثبت نسبه من واحد) يعني اذا ادعاه ولم يدعه الملتقط والقياس أن لا يثبت نسبه منه لأنه يتضمن ابطال حق الملتقط في اليد ولا يملك ذلك وجه الاستخسان أنه اقرار بما ينفعه وهو محتاج اليه لأنه يتشرف بالنسب ويعبر بدمه والملتقط لا يزاره فيه فصحت دعوته ثم من ضرورة نبوت النسب أن يكون هو أحق بحفظ ولده من الاجنبي وكمن شئ يثبت ضمنا وان لم يثبت قصد وقبل يصح في حق النسب دون ابطال اليد للملتقط لان يد ثبتت في وقت لا منازع له فيه فلا يقدر على ابطالها والاصح الاول لما ذكرناه اذ ادع الملتقط معه وان ادعاه فدعوة الملتقط أولى وان كان ذميا والآخر مسلما لأنه صاحب يد والقياس أن لا تقبل دعوة الملتقط أصلا لأنه تناقض كلامه بدعواه انه ابنه بعدما أقر أنه لقيط ولأنه باقراره يلزم اللقيط حكم النسب والافرار عن الغير لا يصح وجه الاستخسان أنه اقرار على نفسه بأنه تلزمه بفقته ويجب عليه أن يحفظه ويكتسب له ما ينفعه وقد يخفى على الانسان ولده الصغير ثم يعرفه واستأقضى فيما يخفى لا يمنع القبول كاللاعن اذا أ كذب نفسه وقيل يقبل قوله قيسا واستخسانا لأنه ليس فيه ابطال يد أحد والنسب ينفعه على ما يباين بخلاف دعوة الاجنبي والاصح انه على القياس والاستخسان كدعوة الاجنبي وان اختلف وجه القياس فيهما على ما يباين قال رحمه الله (ومن اثنين) أي يثبت نسبه من اثنين أيضا كما ثبت من واحد وذلك عند عدم المرجح لاحدهما سدا وبينة أو ذكر علامة

مع زيادة ما ذكرنا حاصل بهذه الدعوى فتقدم عليه ثم يثبت ابطال يد الملتقط ضمنا مرتبا على وجوب اتصال هذا النفع اليه لان الاب أحق بكونه في يده من الاجنبي وصار كشمادة ابا له على الولادة تصح ثم يترتب علم الاستحقاق للميراث ولو شهدت عليه ابتداء لم يصح وكثير من المشايخ لا يذكرون غير هذا وذكر بعضهم أن عند البعض يثبت نسبه من المدعى ويكون في يد الملتقط للجمع بين منفعتي الولد والملتقط وليس بشئ اه كمال رحمه الله (قوله ولا يملك ذلك) أي الابنية اه (قوله ويعبر) أي يذم اه (قوله

هذا اذا لم يدع الملتقط معه) قال الاتقاني أما اذا لم يدعه من هو في يده فهو وان المدعى سواء صدق الذي هو في يده أو كذبه فيكون اه (قوله وان ادعاه فدعوة الملتقط أولى) قال الكرخي في مختصره فان سبق الذي هو في يده أو الخارج فهو للمدعى الاول منه ما الآن يقيم الآخر بينة أنه ابنه فيكون ابن الذي أقام بينة دون المدعى اه اتقاني وسيأتي هذا في كلام لشارح ه (قوله وان كان ذميا والآخر مسلما) أي حتى لو كان في يد المدعى أنه ابنه وأقام بينة من المسلمين أنه ابنه فله الذي يحكم يده وأما لو كان لمدى اللقيط خارجين وأحدهما مسلم والآخر مدعى أو أقام بينة من المسلمين يقضى للمسلم اه كافي (قوله وقد يخفى على الانسان ولده الصغير) أي ويطن أنه لقيط اه وكتب مائنه فرعا يكون الصبي منبذ البعض الحوادث فيظن الملتقط أنه لقيط ثم يتبين أنه ولده فلا تناقض اذا اه اتقاني (قوله وان اختلف وجه القياس فيهما) أي فان وجه لقياس في الخارج استلزامه ابطال حق بمجرد دعوى وهما هو استلزامه التناقض لأنه ادعى أنه لقطه كان فاقبائسه فلما ادعاه تناقض اه (قوله يثبت نسبه من اثنين أيضا) أي فان ادعاه أكثر من رجلين روى عن أبي حنيفة أنه يسمع من خمسة وقال أبو يوسف من اثنين ولا يسمع من أكثر من ذلك اه (قوله لان فيه من كل وجه هكذا في الاصل ولعل في الكلام سقطا فليحذر اه مصححه

بدائع وكذا في شرح الاتفاقى والكامل معناه اه (قوله في المتن وان وصف أحدهما علامة به) أى اذا ادعى اثنان ووصف أحدهما علامة في جسده فهو أولى به قال الاتفاقى هذا اذا ادعى نسب أو ولد رجلان خارجان لأنه اذا كان أحدهما ذا اليد كان هو أولى به الا اذا أقام الآخر البيعة قال الامام الاسيحياني وولداه رجلان أنه انهما فان كان أحدهما مسلماً ولا آخر ذمياً فإنه يقضى به للمسلم وان كانا مسلمين فاقام ما قام البيعة قضى له ولو أقام جميعاً البيعة قضى لهما ولو لم يقم البيعة غير أن أحدهما ووصف بجسده علامات فاصاب والاخر لم يصف فإنه يجعل ابن الرافد ولو لم يصف كل واحد منهما فإنه يجعل ابنهما وذاك لأن العلامة تصلح أن تكون مرتبة كافية متاع البيت اه قال الكلبي ولو أقام البيعة وأحدهما مسلم كان بالمسلم ولو يصف أحدهما علامة كان ابنهما لا استواءهما في سبب الاستحقاق وهو الدعوى وكذا لو أقاموهما مسلمان ولو كانت دعوى أحدهما سابقة على الآخر كان ابنه ولو وصف اثنان علامة لشوته في وقت لا منازع له فيه وانما قدم ذوالعلامة لترجيحها بعد ثبوت سبب الاستحقاق بينهما وهو دعوى كل منهما اه (٢٩٩) ما قاله الكلبي وكتب ما نصه قال الكلبي

ولو ادعى اثنان خارجان ما  
ووصف أحدهما علامة  
في جسده فطابق فهو أولى  
به من الآخر الا ان يقم  
الآخر البيعة فيقدم على  
ذى العلامة أو كان مسلماً  
وذو العلامة ذمياً اه (قوله  
ولو ادعت امرأتان قضى به  
لهما الخ) ولو ادعت امرأتان  
اللقيط لهما ولداهما وكل  
واحد منهما يقيم البيعة على  
رجل على حدة أنها ولده  
منه قال أبو حنيفة يصير  
ولدهما من الرجلين جميعاً  
وقال لا يصير ولدهما ولاد  
الرجلين اه فاشيخان ولو  
ادعت امرأتان أنها ابنا فان  
صدقهما زوجها أو شهدت  
لها القابلة أو أقامت بيعة  
جعت دعواها والا فلا لأن  
فيه حل النسب على الغير  
ونه لا يجوز اه بدائع (قوله

فيكون ابنهما لا استواءهما في النسب والنسب يثبت من اثنين أيضاً عند الاستواء في الحجة عندنا على ما ينشأ في باب الاستيلاد قال رحمه الله (وان وصف أحدهما علامة به) أى بالولد (وهو أحق به) لأن ذكر العلامة يدل على أنه كان في يده فالظاهر أنه لم يترجح بها بخلاف اللقطة حيث لا يترجح صاحب العلامة عند التنازع فيها لأن ترجيح لا يعتبر إلا بعد وجوب سبب الاستحقاق وقد وجد ذلك في اللقطة وهو الدعوى دون اللقطة ألا ترى أن أحدهما لو انفرد بها يؤمر بالتسليم في اللقطة واعتبار العلامة له أصل في الشرع قال الله تعالى ان كان قبضه قدمن قبل الآية وقال الله تعالى تعرفهم بسماءهم وان وافق بعض العلامة وخلف البعض سقط الترجيح اذ ليس أحدهما بأولى من الآخر بالاعتبار ولو سبقت دعوة أحدهما فهو ابنه لعدم النزاع ولو ادعى الآخر بعده لا يقبل الابنية لأن البيعة أقوى ولو ادعت امرأتان قضى به لهما عند أبي حنيفة وعندهما لا يقضى لواحدة منهما لأن ثبوت النسب بينهما يعلق بحقيقة الولادة وهو محال من باب اختلاف الرجل قال رحمه الله (ومن ذمى وهو مسلم ان لم يكن في مكان أهل الذمة) أى يثبت نسبه من ذمى اذا ادعى ما يكون اللقطة مسلماً ان لم يوجد في مكان أهل الذمة وهذا استحسان لأن دعواه تتضمن النسب وهو نفع له وباطال الاسلام الثابت بالدار يضمره فحمت فيما ينفعه دون ما يضمره ولا يلزم من كونه بالله أن يكون كافراً كالأول سلت أمه والقياس أن لا تقبل دعواه لأنه حكم له بالاسلام فلا يجعل ابنه صابراً عليه في الدين وهو يضمره وجه الاستحسان ما ينشأ من قوله ان لم يكن في مكان أهل الذمة تصریح بان المعتبر هو المكان وقد اختلف المشايخ فيه فخاله ان هذا المسألة على أربعة أوجه أحدها أن يجده مسلم في مكان المسلمين كالمسيحي أو القرية أو المصر للمسلمين فيكون مسلماً والثاني أن يجده كافراً في مكان أهل الكفر كالبيعة والكنيسة وقرية من فراهم فيكون كافراً والثالث أن يجده كافراً في مكان المسلمين والرابع أن يجده مسلم في مكان الكافرين ففي هذين الفصلين اختلفت الرواية ففي كتاب اللقطة العبرة للمكان لسببه ولأن المسلم لا يضع ولده في البيعة ولا الكافر في المساجد وفي رواية ابن سماعة عن محمد العبرة للواجد ألقوه اليد ألا ترى أن تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى إذا سبي الصغير مع أحد أبويه يعتبر كافراً فكذلك هذا مع يد الواحد لا يعتبر المكان لأنه كالأب في حقه لقيامه بتربيته وفي رواية أبيهما كان

عند أبي حنيفة) أى في رواية أبي حفص اه اتفاقى (قوله وعندهما لا يقضى لواحدة منهما) أى وهو رواية أبي سليمان عن أبي حنيفة اه اتفاقى (قوله وهو محال منهما) أى ولا يبي حنيفة أنه جعل مجازاً عن دعوى الارث وتربية وهو من أحكام النسب كما في حق الرجلين اه اتفاقى (قوله في المتن ومن ذمى وهو مسلم الخ) قال الكلبي واذا حكمنا بأنه ابن الذمى وهو مسلم فيجب أن يزعم من يده اذا غارب أن يمتل الايمان كما قلنا في الحاشية اذا كانت أمه المدة كافرة اه (قوله في كتاب اللقطة العبرة للمكان لسببه) أى والسبب من أسباب الترجيح اه فتح (قوله وفي رواية ابن سماعة عن محمد العبرة للواجد) أى كالباحات التي تستحق بسبق اليد اه اتفاقى (قوله ألا ترى أن تبعية الابوين فوق تبعية الدار) أى لأن بينه وبين الابوين جرتبة ولا جرتبة بينه وبين المكان اه كما في (قوله وفي رواية) أى في كتاب الدعوى اه اتفاقى قال الكلبي وفي كتاب الدعوى اختلفت لنسخة في بعض النسخ اعتبر الواجد في الفصلين وفي بعض نسخة أى نسخ كتاب الدعوى من المسووط اعتبر الاسلام أى ما يصير الولد به مسلماً نظراً للصغير ولا ينبغي أن يعدل عن ذلك فعلى هذا لو وجد كافر في دار الاسلام أو مسلم في كنيسة كان مسلماً فاصلت الصوران بما انفقتان وهو ما اذا وجد مسلم في قرية من قري المسلمين فهو مسلم أو كافر

في نحو كذبة فهو كافر واختلافيتان وهما اسمان في نحو كذبة أو كافر في نحو قريته لمسلمين اه (قوله وان كان عليه زى الكثرة فنحو الصليب والزنا فهو كافر) أى كما اذا اختلفا وتناجوا في الكفار بعنبر الزيد والعلامة للفصل اه كما كى (قوله في المتن ومن عبد وهو حر) قال في الفتاوى والوالجى ولو وجد العبد الاقبط ولم يعرف ذلك الا بقوله وقال المولى كذبت بل هو عبيدى فاقول قول المولى ان كان العبد محبوا لان ما في يد المحجور كائنه في يد المولى لان العبد على نفسه ولهذا الواقف بعين آخر في يده لغير المولى لم يصح اقراره اذا كذب المولى كما لو كان العين في يد المولى وان كان مأذونا له في التجارة قال قول العبد لان المأذون يدعى على نفسه ولهذا الواقف بعين آخر في يده عبد المولى يصح اقراره وان كذب المولى فيكون القول قوله (٣٠٠) فيما في يده قوله وان كذب المولى فيكون القول قوله أى فيكون الولد انذى في يده حرا

بالمملوكية فلا تزول الابينة هـ كمال رجه الله (قوله في المتن وان وحده مع مال فهو له) أى ثم الملتقط ينفق عليه من ذلك ضاماً  
المال بامر القاضي لعموم ولاية القاضي وهذا لأنه نصب فاطر الامور المسلمين وهو شرط في الرواية قال في الشامل وهو مصدق في نفقة مثله اه  
اتقاني (قوله وكذا إذا كان المال مشدوداً على الدابة واللقيط عليها) قال الحاكم في الكافي وان وجد اللقيط على دابة فادابته اه اتقاني  
(قوله وبصرفه الملتقط اليه بامر القاضي) قال السكال لأنه مال ضائع أى لا حافظ له ومالكه وان كان معه فلا قدرة له على الحفظ وللقاضي  
ولاية صرف مثله اليه وكذا الغير الوجد بامره اه قوله وللقاضي ولاية صرف مثله اليه أى وكذا الغير بامره اه كافي (قوله لمصلحة اللقيط من  
ماله) أى وبهذا قال أحمد اه فتح وفي المبسوط وكذا تكون الدابة له لسبق يده اليه فان المركوب تسع راكبه وهو كمال آخر معه اه كافي

(قوله في المتن ولا يصح للثقل عليه نكاح وبيع) أي وشراء ليس يتحقق الثمن دبعا عليه لان الذي اليه ليس الا لحفظ والصيانة وما من ضروريات ذلك اه فتح (قوله وله ذالتملكه الام مع انتملك الانكاح) أي عند عدم العصبية اه (قوله وهذا لان في كل منهما) أي من الام والممتلك اه (قوله بخلاف الام فانتملكه) أي عند استخدام وارضا واحرته اه (قوله مذكرا القدوري أن له أن يؤجره) سيأتي في نحر الكراهية أن هذا أقرب لان فيه دفعا محضا اه (قوله لأنه يرجع إلى شقيقه) أي شقيقه اه (قوله في المتن وبساره في حرفة) أي لأنه من باب التثقيف وحفظ طاله عن الشتات وصيانته عن لفساد اه فتح

### كتاب اللقطة

مناسبة الكتابين أعني كتاب اللقطة في غاية الظهور لوجود معنى يلفظ فيه ما جيعا الآن اعطيت احتصاصا بالمتبوعين من بني آدم واللقطة احتصت بالمتبوعين من المال لان فعله يدل على معنى الفاعل كالهزلة والمزقة والضمة بفتح الحاء المال المتبوع كأنتم اللقطة عسما لكثرة رغبت الناس فيها وميلان الصبيح إليها فسمى لقطة على الاستناد المجازي (٣٠١) وفي المتبوعين من بني آدم إياهم عن قبوله

للزوم نفقته ومؤنته فسمى لقطة أي ملقة وطاعل سبيل التفاول وادانة الصراح في حقه كجاسي الدوح سديما والمهلكة مفارقة اه انقضى وقال الكمال هي اى اية اه وهو لا يبيع العين وصفه سالفه للعائن همز والمزدرعه ونفقه لا خير له من زوجه وبكرهم بالفعول كصبيكة وهرة الذي يدرك منه ويهزأ به واخبره بالمال بقلبه بالشع لان طبعه النفوس في العالب يتبادر الى التقاطه لانه مل فتمسك بالمال باعتبار أنه داع الى أخذه معنى فيه نفسه كانه اكثر من لانه قاطع مجازا والا فحقيقة للثقل الكثير الالتقاط وما عن الاسمى

ضاعة يصرفه عليه على أنه ملكه أو بيت المال قال رحمه الله (ولا يصح للثقل عليه نكاح وبيع واجارة) لان ولاية التزوج على الغير تستحق بقرابة أو ملك أو سلطنة ولم يوجد مني منها أو التصرف في المال لا يجوز لأب كمال الرأي ووقور الشفقة وذلك يوجد في الأب واجرا لا غير وله ذالتملكه الام مع انتملك الانكاح اه (قوله في كل من جالم يوجد الشر العلة وهي كمال الشفقة فيها وكال الرأي فيه فصار كالم والاجارة لا يملكها من لا يملك انكاحا فمنافعه بالاستخدام بلا عوض وللمتقط لا يملكه ولا يملك أن يؤجره كالم بخلاف الام فانها ملكه على ما عرف في موضعه وذكر القدوري أن له أن يؤجره لأنه يرجع الى شقيقه والاول أصح وهو رواية الجامع الصغير قال رحمه الله (ويسلمه في حرفة) لانه نفع محض يذهب نفسه ويطاع صاحب الحرفة والاستغناء به عنه عن الاشتغال بالنسب فيكون سبب سعادته في الدنيا والاخرة قال رحمه الله (ويقبض هيته) أي اذا وهب باللقطة هبة فلا يملكه قط لأن بقضها لانه نفع محض وليس فيها احتمال خلافه ولهذا يملكه الصغير نفسه اذا كان مميزا وتسبب الله تعالى علم

### كتاب اللقطة

اللقطة مثل اللقطة في الاشتقاق والمعنى فان كلامهم مشتق من الالتقاط وهو الرفع والطف بضم اللام وفتح القاف اسم الفاعل للباقة وبسكون القاف اسم المفعول كاضحكة والضحكة ومعنى هذا المال الملقوط باسم الفاعل منه لا يادعه معنى اختص به وهو ان كل من رآه عييل الى دفعه فأكفأها أمره بالرفع لانها حاملة عليه فأسند اليها مجازا فجعلت كأنتم اه أي التي رفعت نفسها ونظيره قولهم نافقة لوب ودابة ركوب وهو اسم فاعل سميت بذلك لان من رآها يرغب في لركوب والحب فتركت كأنتم احلقت نفسها أو ركبت نفسها قال رحمه الله (لقصة الحل والحرم أمانة أن أخذه لم يردّه على ربه أو شتمه) لان الأخذ على هذا الوجه مأذون فيه شرعا بل هو الافضل عند عامة العلماء ويجب أن يخاف ضياعه فاذا كان كذلك لا يكون

وبن الاعرابي أنه بفتح القاف اسم للمال أيضا محمول على هذا يعني بطلق على المال أيضا اه كلام الكمال (قوله وجب الخ) تباع صاحب لكافي في التعبير بلفظ الوجوب وفي الخلاصة يفترض وعلى هذا فالمراد بالوجوب الافتراض وقال في الهداية أي الالتزام الواجب اذا خف الضياع على ما قالوا اه وكتب ما نصه أي يفترض كأنتم في اللقطة اه قال الاتقاني ثم الاصل في جوار أخذ اللقطة قوله عليه الصلاة والسلام من أخذ لقطة فليشهد ذوى عدل قال في الشامل في قسم لم يسو قط أخذ اللقطة متدرب اليه لقوله تعالى وناعا فو على البر واتقوى وقال في شرح الطحاوى اذا وجد لقطة فالأفضل له أن يرفعها اذا كان بأمن على نفسه واذا كان لا بأمن لارفعها وقال في شرح الإقطع يستحب أخذ اللقطة ولا يجب قل في النوار قال أبو نصر محمد بن محمد بن سلام تركوا اللقطة أفضل في قول أصحابنا من رفعها ورفع اللقطة أفضل من تركه وقال في خلاصة الفتاوى ان من فيه عنها يفترض الرفع وان لم يخف بياح رفعها أجمع العلماء عليه والأفضل الرفع في ظاهر المذهب الى هنا لفظه وقال في الفتاوى لو لولوا الجنى اختلف العلماء في رفعها قال بعضهم رفعها أفضل من تركها وقال بعضهم يحل رفعها وتركها أفضل وجه القول الاول أنه لو تركها لا يأمن من أن يضر اليها خاصة فقيمة ما كسبها وجه القول الثاني أن صاحب رعايتها في الموضوع الذي سقطت منه فاذا تركها وجدده صاحبها في ذلك الموضوع ثم قال الاول أصح وقال الاستيعابي في شرح

أولها وى ولورفعها ووضعها في مكانها ذلك فلا ضمان عليه في ظاهر الرواية وقال بعض مشايخنا هـ إذا أخذ ولم يبرح عن ذلك المكان حتى وضع هـ ما إذا ذهب عن مكانه ذلك ثم أعادها ووضعها فيه فإني تضمن وقال بعضهم إذا أخذها ثم أعادها إلى ذلك المكان فهو ضامن د ب عن ذلك المكان أو لم يذهب وهذا خلاف ظاهر الرواية إلى هنا الغلط الأسير في رجه الله تعالى في فرع هـ من سقط منه مال في الطريق وأخذ ما فسان ليرده على مالكه ثم ردت إلى مكانه لا تضمن لأن في ذلك المكان في يد صاحبه حكم كورثته إليه كرده إلى صاحبه هـ ففتح في كتاب البرقة في نقب الأص وانظر ما كتب على قوله في المتن وعرف الخ فإنه نافع هـ (قوله واحفظ عقاربها ووكاهها) العفاس الوعاء الذي تكون فيه الخفة من جلد أو خرقة أو غير ذلك والوكاء الرابطة الذي يشدها كأكى قال الاتقاني والوكاء رباط القربة هـ (قوله المتشقة) المتشقة المنعقدة في الدين وأصل (٣٠٣) المتشقة الذي لا يتعاهد النظافة ثم قيل للترهيد الذي يقنع بالمرقع من الثياب والوسخ

مضموناً عليه وصاحبها أيضاً يرضى بالأخذ ليحفظها له عادة وقد وجد منه الرضاد لاله فلا يجب عليه لضمان وإنما قلنا بأنه مأذون فيه شرعاً لأنه صلى الله عليه وسلم من وجد أقطعة فليشبه مذوى عدل واحفظ عفا عنها ووكاهها فإن جاء صاحبها فلا يكتفم فهو أحق بها وإن لم يجيئ صاحبها فهو مال الله نعماني يؤتية من يشاء رواه أحمد وابن ماجه وهذا مطلق فمتناول لأقطعة الخل والحرم وقالت المتشقة لا يحل له أن يرفعها إلا أن يحل له أن يرفعها وإن ترك أفعل لأن صاحبها يظلمها في ذلك الموضوع وأخذه عليهم ما ينالونه لورثتها إلا بأن أن يصل إليها يد خائفة فيكتفمها عن ما أكلها قالوا إذا كان يخاف على نفسه اطمع فيها فالتزم أفضل صيانة نفسه عن الوقوع في المحرم وإذا أخذها عندها حتى يوصلها إلى مالكها أو لا ثم أدلتني التباحث حتى لو صدقه صاحبها أنه أخذها يريد به عليه لا تضمن وإن لم يشهد أن إقراره حجة عليه كالبينة ولو أقر أنه أخذها لنفسه ضمن لوجود التعدي على مال الغير فصار كالغاصب وقال صلى الله عليه وسلم على اليد ما أخذت حتى ترد وإن لم يشهد عند الالتقاط وأدعى أنه أخذها للرد وأدعى صاحبها أنه أخذها لنفسه فأنشأ له صاحبها ويضمن الملتقط قيمته عند ما قال أبو يوسف القول الملتقط فلا تضمن لأن أخذها لصاحبها حسبة ولأنه معصية فكان حل فعله على الصلاح أولى من حمله على الفساد ولأن الملتقط منكر والمالك مع الضمان فالقول قول المنكر ولها ما أنه أخذها مال الغير بخبره أنه هو سبب الضمان فيضمن وهذا لا يذنب عليه بالشهاد على ما روينا وإذا لم يشهد لم يجر فيه ضمن وما ذكره من الظاهر يعارضه مثله وهو أن الظاهر أن يكون استعيرته لا لنفسه وصار نظيره ما أخذ مال الغير وأدعى أنه ودعة قالوا هذا الاختلاف عند الامكان وأما إذا لم يكتفمها لم يجر فيه ضمن وأما خوف عليهما من الظلمة فلا تضمن بالاتفاق لأن ترك الشهادتين يدل على أنه أخذها لنفسه عند القدرة وأن شهد عند الأخذ وعرفها ثم ردها إلى موضعها لم يضمن وذكرنا لكم في مختصره أن ردها بعد ما حوّلها ضمن لأنه بالتحويل التزم حفظها وبالرد صار مضطراً لها ولا كذلك قبل التحويل بخلاف ما إذا لم يشهد حيث لا يبرأ من الضمان به اتفاقاً لأن الظاهر أنه أخذها لنفسه فلا يبرأ بغير الرد على صاحبه ويكتفم في الشهادتين أن يقول من رأيتهم يمشون الصالة فدلوهم على سواء كانت الأقطعة واحدة وأكثر قال رحمه الله (وعرف إلى أن علم أن ربه لا يظلمها) أي عرف الأقطعة إلى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يظلمها وروى محمد عن أبي حنيفة

متشقة من القشف وهو شدة العيش وخشونة اه مغرب (قوله وقال بعض المتقدمين من أئمة التابعين يحل له أن يرفعها) وبه قال أحمد اه فتح وكتب مانصه لأنه عليه الصلاة والسلام لم يمه عن ذلك ولا أنكر على من فعله بل أحمره بتعريضها اه فتح (قوله ولا تدل لورثتها) لا يأمن أن يصل إليها يد خائفة قال المالكا فاب تلب على ظنه ذلك أن لم يأخذها ففي الخلاصة يفتقر إلى الرفع ولورفعها ثم بدله أن يضعها مكانها ففي ظاهر الرواية لا ضمان عليه وسند كره اه وكتب مانصه فيضيع ماله فكان رفعها وسبيل إلى اتصال الحق إلى مستحقه وأهـ هذا هو الواجب إذا خاف الضياع اه كافي شرح الوافي وقال في الهداية وهو أن واجب إذا خاف لضياع

على ما قالوا اه قوله وعرف أي أخذ الأقطعة اه (قوله وقال أبو يوسف القول قول الملتقط فلا تضمن) أي وبه قال الشافعي ومالك وأحمد لأن الشاهد غير واجب عليه عند هـ بل هو مستحب وذكر في شرح الاقطع قول محمد مثل قول أبي يوسف في أنه لا تضمن والقول له مع عينة أنه أخذها للرد اه كأكى وكتب مانصه قال الطحاوي وبه نأخذ اه اتقاني (قوله فكان حل فعله على الصلاح أولى من حمله على الفساد) أي ولأن الأخذ مأذون فيه شرعاً بقيد كونها لم يكن الظاهر أنه أخذها للمالك فأقل ما في الباب أن يكون مشكوكاً في أنه أخذها له أو لنفسه فلا يضمن بالشك اه كمال (قوله فلا يضمن بالاتفاق) أي والقول قوله مع عينة كوفي منعه من الشهاد كذا اه فتح (قوله وذكرنا لكم في مختصره أن ردها بعد ما حوّلها ضمن) وفي الإنبايع يضمن سواء حوّلها أو لم يحولها وهو خلاف ظاهر الرواية وهو الأصح اه (قوله في المتن وعرف إلى أن علم أن ربه لا يظلمها) قال في شرح الطحاوي ولو قال التفتت لأقطعة أو ضالة أو قال عندى شئ فخره ثم عوم به مال شيئاً فلو علم على فلما جاء صاحبها قال هـ لك لا ضمان عليه وكذلك لو وجد لقطعتين وقال

من سمعوه يسأل شياً فدلوه على ولم يقل عندي لقطتان وكذا قال عندي لقطه برئ من الضمان ون كات عشر او هذا كله اشهد  
 أنه انما أخذها ليردها على صاحبها قاله الاتفاني وقال السكالي ولا فرق بين كون اللقطه واحدة أو أكثر لانه أي اللقطه بتأويل الملائق اسم  
 جنس ولا يجب أن يعين ذهباً وفضة خصوصاً في هذا الزمان قال الخليلي أنى ما يكون من التعريف أن يشهد الأخذ ويقول أخذها  
 ليردها قال فعل ذلك ولم يرفها كفى بفعل التعريف انشهاد وقول المصنف بكفيه من لشهادته يقول الخليلي فدلوه عليه فافضى ذلك المكنز  
 أن يكون الاشهاد الذي أمر به في الحديث هو التعريف وقوله عليه الصلاة والسلام من أصاب ضالة فليشدها فليعرفه فليكون قوله  
 ذاعداً ليعيد عند مجرى المالك التعريف أي الاشهاد فإنه إذا استشهد ثم عترف بحضرته لا يقبل ما لم يكن عدلاً وقاله التعريف لا يقتصر على  
 ما يحضره المأدول وعلى هذا الخلاف أبي يوسف فيما إذا لم يعرفها أصلاً حتى ادعى ضياعها أو ادعى أنها كانت عنده ليردها وأخذها ذلك  
 وقوله ما إن إذن لشرع عقيد بالانتهاد أي بالتعريف فإذا لم يعرفها فقد ترك ما أمر به شرعاً في الأخذ وهو معصية فكان الغالب على  
 انظن أنه أخذها لنفسه وعلى هذا لا يلزم لاشهاد أي التعريف وقت الأخذ بل لا بد منه قبل ذلك كما لا يعرف به أنه أخذها ليردها لانه نفسه  
 وحيدته فاذ كرى ظاهر الرواية من أنه إذا أخذها ثم ردها إلى مكانها لا يضمن من عرفه بكونه ردها في مكانه أو بعد ما ذهب ثم رجع ظاهر  
 لأن بالرد ظهر أنه لم يأخذها لنفسه وبه ينشئ الضمان عنه وقدم بعض المشايخ على الأخذ بذهبهم فان ذهب بها ثم عاد ضمن وبعضهم يذهب  
 ذهبها أولاً والوجه ظاهر المذهب وما ذكرنا لا ينفي وجه التضمن بكونه معصية معاملة غيره بطريقه بعد سئل عنه حقه بالأخذ اه قال  
 قاضيان في باب الغصب ولو أخذ لقطه ليعرفها ثم أعادها إلى المكان الذي أخذها منه برئ من الضمان حتى لو هلك لا يضمن ولم يفتصل في  
 الكتاب بين ما إذا تحول عن ذلك المكان ثم أعادها إلى ذلك المكان وبين ما إذا لم يتحول وذكر الخليلي أنكم الشاهد تأويله إذا أعادها قبل التحول  
 فاما بعد التحول لا يرأى الضمان واليه مال أبو جعفر وهذا إذا أخذ اللقطه ليعرفها فان كان أخذها لئلا كلها ثم أعادها لا يرأى الضمان  
 ما لم يردّها إلى صاحبها اه قال الروابي وإذا أخذ اللقطه ليعرفها ثم أعادها إلى (٣٠٣) المكان الذي وجدها فيه فقد برئ من

انه ان كانت أقل من عشرة دراهم عرفها أو ما لو ان كانت عشرة قصاصد عرفها حوالاً وقوله أي أي على  
 حسب ما يرى وقدره محمد في الأصل بالتحول من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي  
 ووجهه أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن لقطه الذهب والورق فقال عرفها وكأها وعفاصها ثم عرفها  
 سنة فان لم تعرف فاستغفها ولو تكن ودبعة عندك فان جاء طالبها أو ميم من الهم فادها اليه وسئل عن ضالة  
 الابل فقال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسفها ردها إلى الماء وتأكل الشجر حتى يجد هاربها أو سئل  
 عن الشاة فقال أخذها فانها هي للآ ولا خيف أو لا ذنب رواه مسلم والخازني وغيرهما وقد روي بسنة

الحفظ وبين أن يكون للنظر والتأمل حتى يعلم أنه هل يمكنه الحفظ فكان لا أحد متردداً فلا يصير متردداً للبحث بنقض الأخذ فإذا أعاد بعد  
 ما صار تاركاً للحفظ قبل أن يلتزمه فلا يكون عليه ضمان فاما إذا تحول بموافاق يتحول بها فلهذا لا يلتزم لأن هذا المعنى يحصل بنفس  
 الأخذ من غير مشي فكان المشي دليلاً على التزام الحفظ فإذا أعادها فقد ترك الحفظ بعد التزامه فيضمن هذا إذا أخذ اللقطه بعرفها فان  
 أخذها لئلا كلها لم يرأى عن ضمانها حتى يدفعها إلى صاحبها إلا أنه لا يأخذها لنفسه فصار عاصياً والغاصب لا يبرأ براداة  
 المعصوبة إلى دار الغصوب منه وإلى من يبطه وان ردها إلى موضع صالح للحفظ فلا بد من أن يردّها إلى مكان لا يتسبب له فقد أولى اه وقال  
 في النبايع ولو وقع اللقطه من الأرض ثم وضعها في مكانها فهدكت لأن ضمان عليه وقال بعض مشايخنا رجعهم الله هذا إذا أخذها ولم  
 يرجع من ذلك المكان حتى أعادها في مكانها أما إذا ذهب من ذلك المكان ثم أعادها فهدكت فانه يضمن وقال بعضهم إذا أخذها ثم أعادها  
 إلى مكانها فهو ضمان سواء ذهب عنه أو لم يذهب وهو خالف ظاهر الرواية وهو لا بأس به (قوله على حسب ما يرى) أي الملقط اه  
 (قوله فان معها حذاءها وسفها) الحد بكسر الحاء وذل معجمة وأنت معدومة رادب خفاها التي تقوى بها على تسير وأراد بالسقاء إذا  
 وردت الماء تشرب ما يكوّن ريساً من نظمها اه كافي في فروع السكران ذاهب العقل وقع ثوبه في الطريق والسكران تأثم في  
 الطريق فجاء رجل وأخذ ثوبه ليحفظه لما أنه خاف ضياعه ضمن لأن السكران حافظ لما معه لأن الناس يخافون من السكران اه  
 ولو ألقى رجه الله في فتاواه وفيها رجل النقط لقطه فضاعت منه ثم وجدها في يد رجل فلا خصوصية بينه وبينه وقرق بين هذا وبين الودبعة  
 والفرق أن الثاني في أخذ اللقطه كالاول وأيس الثاني في أخذ الودبعة كالاول ولو انقط رجل لقطه ثم أخذها منه رجل فاختم بمافيته  
 فالاول أحق به لأن الاول صار أحق بما سلكه بحكم اليد لا به ليس له مستحق آخر من حيث انظروا لاندركه له مستحق لما وجد عليه طرو حاس  
 حيث انظروا ولا كذلك اللقطه لأن له مستحقاً من حيث لظاهر فلا يثبت الاستحقاق له أحب إليه الاول فكان الثاني في إثبات اليد  
 كالاول والله أعلم



(قوله من غير فصل بين القليل والكثير) ثم تقدروا مدة التعريف بالحول لانهم اعمدة تعينون الصدقة فتكون مقدرة بالحول اه ولو الجحى (قوله) فان قول صاحبها (أى مع أمين أن لم يتل هي أن أخذها لانه منكروا بآية التملك اه ولو الجحى (قوله لكنه) أى الشئ اليسير كالنواة (يبقى على ملائك مالكه) فاذا وجدته مالكه فى يده انه أن يأخذ منه لانه عين ملكه ذبا فانه يعيب الاتعاب الواحد ولم يكن عليك منه ان التملك فى المجهول لا يصح وملك المبيع لا يزول (٣٠٤) بالاباحة وذكروا كشيخ الاسلام ولو كانت متفرقة فجمعها ليس للمالك أخذها بعد الجمع

من غير فصل بين القليل والكثير وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها ان كانت مائتي درهم فصاعدا يعرفها حولا وفيما فوق العشرة الى المائتين شهر او فى العشرة جعة وفى ثلاثة دراهم ثلاثة أيام وفى درهم يوما وان كانت غرة ونحوها تصدق به امكانها وان كان محتاجا كلها مكانها قدر لكل لقطة ما يليق بحالها فكان هذا وما ذكره فى المختصر واحدا لانه فوضه الى احتجاده وهذا قدره باحتجاده فلا تنافى بينهما وهو الذى اختاره صاحب الهداية بقوله وقيل ان شئ من هذه المقادير ليس يلزم ويخوض الى رأى الملتقط يعرفها الى أن يغلب على ظنه أن صاحبها لا يطلبها بعد ذلك وان كانت اللقطة شئ لا يبيع عرفها حتى اذا خاف أن تفقد تصدق بها وعنه عليه الصلاة والسلام أنه من بركة الطريق فقال لولا أى أخاف أن تكون من الصدقة لا كانا رواه البخارى ومسلم وقال جابر رضى الله عنه رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العسا واصورت والحل وأشبهه بقطعة الرجل يفتقها رواء أبوداود وقال عليه الصلاة والسلام لا يبيى كعب عرفها فان جاء أحد يخبرك بعثتها ورواها وكأها فأعطها يا داود الأفاستمع بها رواه مسلم وأخذ هذه الاخبار بعضها مقدرة بحول وبعضها ساعة وبعضها مطلق عن التقدير فهذا يدل على ان التقدير ليس يلزم وانما هو مقوض الى رأى الملتقط وينبغى أن يعرفها فى الموضع الذى اقبلها فيه وفى الجماع فان ذلك أقرب الى الوصول الى صاحبها وعن الحلوى أنه يكفيه الاشهاد أنه أخذها باليد على صاحبها ويكون ذلك تعريفا وهو المذكور فى السير الكبير ولو أن رجل سبب دابة فأخذها انسان فاعطىها ملكها ان قال مالكها وقت السبب هي لمن أخذها ولا سبيل له علم لانه أباح التملك وان لم يقل كان له أن يأخذها منه وكذلك فمن أرسل صيده فأن اختلفا فالقول قول صاحبها ذكره أبو الوليث وفى الهداية اذا كانت اللقطة شئ لم يعلم أن صاحبها لا يطلبها كمنه وقسم الزمان يكون فى الفأطاحة ويجوز الانتفاع به من غير تعريف لكنه يبقى على ملائك مالكه لان التملك من المجهول لا يصح وفى الروايات المختار فى الشورى والنواة عليك وفى الصيد لا عليك وان جمع سبلا بعد الحصاد فهو له لاجتماع الناس على ذلك وان سلب شاة مبيتة فهو له أيضا لصاحبها أن يأخذ منه وكذلك الحكم فى صوفها قال رحمه الله (تم تصدق) أى تصدق باللقطة ولم يبيى صاحبها بعد التعريف لان الواجب عليه حفظها وأداؤها الى أهلها قال الله تعالى ان الله يأمركم أن تؤدوا الامانات الى أهلها وذلك بان تسليم اليه عند القدرة وبالتصدق عنه عند عدمها اذا يصل بدلها وهو الثواب كما يصل عينها وان شاء أمسكها رجا الظفر بصاحبها وروى عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه اشترى جارية فذهب انبائع فله در عليه فصدق عنه بمئتها قال رحمه الله (فان جابر بن أنقذه أو من الملتقط) يعنى اذا جاء صاحب اللقطة بعد ما تصدق بها الملتقط فهو بالخيار ان شاء أمضى الصدقة وله ثوابه الان التصديق لم يحصل باذنه فيه ووقف على ايجازته والمالك يثبت الفقير فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف بيع الفضولى حيث يتوقف الاجازة فيه على قيام المحل لان المالك فيه لا يثبت الا بعد الاجازة فلا يتصور الا فى القائم ولهذا يشترط فيه قيام المتعاقدين والمالك أيضا عند الاجازة وان شاء ضمن الملتقط لانه تصرف فى ماله بغير إذنه وهو موجب للضمان وإذن الشرع لا يناقضه حيث لم يلزمه التصديق بها وانما أباح له ذلك فصار كمن ادخل مال الغير حال الخصة ولا فرق فى ذلك بين أن يتصدق بامر القاضى أو بغير أمره فى الصحيح لان أمره لا يكون أعلى من فعله والقاضى لو تصدق بها كان له أن يضمه فكذلكه أن

لانه يصير ملكا لا خذ بالجمع وكذا الخواب فى التقاطه السبيل وبه كان يقضى الصدر التهميد كذا فى الذخيرة وفى المحيط لو وجد النواة والتسوير فى مواضع متفرقة يجوز الانتفاع بها أمالو كانت مجمعة فى موضع فلا يجوز الانتفاع بها لان صاحبها لم يجمعها فالظاهر أنه ما ألتها بالسلطة منه اه كاكى (قوله وان سلب شاة مبيتة فهو له) أى ولو دبح جلسها كان اصلحها أن يأخذ لجلده منه بعد ما يطبخه ما زاد البياض فيه لان ملكه لم يزل بالاقاء والصوف مال متقوم بلا اتصال شئ فله ان يأخذ منه مجانا أما الجلد صار متقوما باللباغ فاذا أخذ منه يعطيه ما زاد البياض فيه اه كاكى (قوله والميت يثبت الفقير) أى لانه تصدق باذن الشرع فملكه الفقير بنفسه الاخذ لان الفقير يأخذ الصدقة من الله تعالى لما روى أنه عليه الصلاة والسلام قال الصدقة تقع الخديت فلا تتوقف على قيام المحل حتى لو هلك الملتقط فى يد الفقير يجوز الاجازة فان

قيل لو ثبت الملك بالحد ينفى أن لا يأخذ المالك اذا كان قاضيا يدان فقير فله ثبوت المالك لا يمنع حصص الاسترداد كالأغاب ضمن ملك الرجوع وكالمثل لو عاد من دار الحرب بعد الفدية بين ورثته اه كاكى وكتب ما نصه أى قبل الاجازة اه هداية (قوله وهو موجب للضمان) أى فان ضمنه يكون الثواب له لانه ملكه من وقت التصديق اه كاكى (قوله ولا فرق فى ذلك بين أن يتصدق بامر القاضى أو بغير أمره فى الصحيح) وقال القاضى أبو جعفر اذا تصدق الملتقط باذن القاضى فليس للمالك تضمين الملتقط ونسب عليه صاحب جامع القضاوى اه

(قوله لانه أخذ ماله لنفسه بغير اذنه) أي فصار الملتقط كأنه غاصب والمسكين كغاصب الغاصب اه (قوله ولا الملتقط يرجع على  
 الفقير) فاما الملتقط فلانه ملكه بالضم وتظهر انه نصديق بملك نفسه وأما الفقير فلانه في القبض عامل لنفسه بغير رجوع بغير  
 ضمان على غيره اه كما في (قوله بالامثلة) قال ابو حنيفة انما كانت الابن لنفسه بغير رجوع بل مؤبدا اه (قوله وهذه البيعة المثل)  
 جواب سؤال مقدر بأن يقال كيف شرط في الاصل إقامة البيعة ولا تقوم البيعة الا على مدعى عليه مسكر ولم يوجد ذلك فقال في جوابه  
 وليست تقام البيعة لاجل لقضاء حتى يشترط المدعى عليه بل أقيمت لكشف الحال يعني (٣٠٥) أقيمت حتى ينكشف حال البيعة

اه انتهى قوله وليس  
 كذا في (الامثلة) قال  
 الاتقاني فاذا لم يشترط فيه  
 رواية ان في روايه لا يرجع  
 وفي رواية يرجع كذا كره  
 الاول الجري في تناووه وذكر  
 أيضا فيها ان بايعا بغير اذن  
 الثاني لم يكن لصاحبها اذا  
 حذر الا ان لان الملتقط  
 اه ابا عبد الله انما في ذلك  
 بغيره امر الثاني يرجع  
 القاضي ولو بايع القاذي بايع  
 البيع ولم يكن لصاحبها الا  
 الثمن فله ان يرد البايع  
 او يرضى له ان يبقى له  
 ويصرف عليه بايعه الا  
 لا بايع بغير اذنه من له ولا  
 الاذن فله ان يرد ان كان  
 الاذنه فله ان يرد ان كان  
 فله ان يرد ان كان  
 البيع وان شاء ايدل البيع  
 وان كانت المالكه في  
 يد المالك يرد البايع  
 ان شاء من المشتري فان  
 ضمن البايع نفسه البيع  
 لان المالك لا يرد من حين  
 قبضها وان الثمن للبايع  
 ويصدق بما زاد على القيمة

يضمن من أمره انقاضي وله أن ضمن الفقير لانه أخذ ماله لنفسه بغير اذنه ولا يرجع المدعي على الملتقط عما  
 حقه من الضمان ولا الملتقط يرجع على الفقير لما عرف في موضعه هذا ذاهلك العين في يد الغير وان  
 كانت فائمة أحدها صاحبها ان لم يرض الصدقة لانه وجد عين ماله قال رحمه الله (وضح انقاط البيعة)  
 أي بجوز النقطه. وقال الشافعي رحمه الله الترتل أفضل في غير الشاة لما روينا ولنا أن الملتقط لم يملك  
 أصل البيع بدخاثة فكان في أخذها صيب ثم إذا كان أفضل أو واجب على نحو ما يتيق في غيرها ولان أصل  
 النقص في هذا الباب يتناولها وما رواه كان في ديارهم إذا كان لا يخاف عليهم من شيء ونحن نقول في مثله  
 بتركها وهذا لأن في بعض البلاد الدواب يسمى أهلها في البراري حتى يخرجوا منها فكم يكونها وقت  
 حاجتهم ولا فائدة في التقاطها في مثل هذه الحالة وأما الذي يدعى ذلك ما رواه مالك في الموطأ عن بن شهاب  
 قال كانت ضوال الأبل في زمان عمر رضي الله عنه بالامثلة نتاج لا يسكنها حتى إذا كان عثمان  
 أمر بمعرفتها ثم بايع فإذا جاء صاحبها أعطى عنها قال رحمه الله (وهو متبرع في الاتفاق على المقتطع والقطعة)  
 لانه لا ولاية له في الإيجاب على ذمتها فصار كالأقضي دين غير بغير اذنه المدين قال رحمه الله (وبأن  
 القاضي يكون ديناً) أي لو تيق بأن القاضي يكون ديناً على صاحبها لان القاضي ولاية في مال الغائب  
 نظر الله اذ هو نصب ناظر افصار أمره كأمير المالك ولا يأمره بالاتفاق حتى يقيم البيعة أنها اقطعة عند  
 في الصحيح لانه يحتمل أن تكون غصباً في يده فيحتمل لا يجب البقعة على صاحبها وهو لا يجب عليه  
 في المغصوب وهذه البيعة ليست للقضاء وانما هي لينكشف الحال فقبل مع غيبة صاحبها وان كان  
 إقامة البيعة أمره بالاتفاق عليها مقيداً بان يقول بين جماعة من النقات ان هذا ادعى أن هذه له  
 ولا أدري أهو صدق أو كاذب وطلب أن أمره بالاتفاق عليها فاشهدوا في أمره بالاتفاق عليه. ان كان  
 الأمر كما يقول وكان الفقيه أبو حنيفة يقول ينبغي لعامة أن يحلفه وتدينه ما لو بايع عبد الله غائب المالك ولم  
 يجده وطلب من الحاكم أن يباع ويوفى دينه من ثمنه لا يجيبه حتى يقيم البيعة فان جاز أبايعه على نحو ما ذكرنا  
 في القطة وقوله وبأن اتقاني يكون ديناً يشير إلى أن النفقة قصير ديناً بغير اذنه وليس كذلك في الأسع  
 لان مطاعة قد يكون للترغيب والمشورة والألزام فلا يرجع بالاحتمال فلا بد من أن يشترط ويجعل ديناً  
 عليه كذا كرنا في القبط وانما يأمره بالاتفاق عليها يومين أو ثلاثة بشرط ما يقع عنده أنه لو كان المالك  
 حاضرنا انظر قال رحمه الله (ولو كان لها نفع اجرها أو نفع عليها من أجرها) لان الثاني نصب ناظر  
 وأمكنه إقامتها من غير أن يلزم صاحبها الدين فتعين طريقها قال رحمه الله (والأبايعها) أي ان لم يكن لها  
 نفع وأنفق عليها بقدر ما يرى من المدة ولم يظهر لها مالاً بايعها لانها أنفق عليها في هذه الحالة تستغرق  
 النفقة قيمتها وليس من النظر أن تبقى العين ويوجب عليها أضعاف قيمتها فتعين الحفظ بالبيع ثم نحن  
 نقوم مقام العين فبما ذكرنا من التعريف والنصديق في كونه أسند في يده وفي اليد أفع أن القاضي  
 لا يبيعها حتى يقيم البيعة على نحو ما ذكرنا في الاتفاق والاتقاني في هذه القطة لانه لا بد من أن لا يبيعها

(٣٩ - زياد ثالث) اه (قوله في المثل ولو كان لها نفع اجرها) أي إذا كانت البيعة مما تعلق بالاجارة كدرس والبعية اه اتقاني  
 (قوله في المثل والابايعها) أي إذا لم تكن البيعة صالحة للاجارة كالشاة اه اتقاني قال الاتقاني إذا رجع أمر القطة إلى الثاني نظر فيها ان  
 كان شيئاً يمكن اجارته كالإبله اجرها وأنفق عليها من اجازتها ابقاها خلق ما سكنها بصورة ومعنى ما يشاء العين والمالبة وان لم يمكن اجارته كالشاة  
 مثلاً يبيع ويحفظ الثمن ابقاها خلق ما سكنها معنى بالمالية حيث لم يمكن بقاء الصورة لان يخاف عليها أن تستأصل النفقة القيمة ومع ذلك لو  
 رأى الاتقاني أصله أذن في الاتفاق وجعل النفقة ديناً على المالك لان القاضي ناظر في أمور المسلمين فكل ما رام أحفظ وأصلح كان له ذلك اه



عندنا وما لك وأجدوا الشافعي في قول فإذا أتوا أطول بربه بقطر الذين أو ليس فيه سوء أو ما قبل التعريف فوجه له وبه قال شيخنا  
 ر الشافعي في وجه لانه لا ضمان جناية فيتعدي رقبته ويظهر في حق المولى وعنده ما كان أن أنلفه قبل التعريف بغير المولى بغير دفع أو افداء  
 ون أنلفه بعد التعريف بطالب العبد بعد العتق لأن أنشرع أن يلف في العتق فذكرنا أنه لا يتفق فيه ولا يظفر في حق المولى أنه لا  
 (قوله وفي زعم المقر) يجوز والمودع اه (قوله وذكر في النهاية في الشك في هذه (٣٠٧) الصورة روايتين) أي عند أبي حنيفة

اه كذا وكذا كتبه عاصه  
 كذا هي ما تردد في باب بيعة  
 اه (قوله يجوز للثقة أن  
 يفتع بقطعة إذا كان فقيرا)  
 أي لأن الحاجة مقدمه على  
 حاجه غير فقير فبما في يده لا يرى  
 أن واجد له كذا يمكن من  
 وضع المس في نفسه ما كان  
 فقيرا اه ورجل (قوله  
 لما روي عن حديث أبي بن  
 كعب) أي وكان من الميسير  
 اه هداية قوله وكان من  
 الميسير أي حيث قال  
 أحاط به ما كان اه كذا

فبين أن القايض تعدى على ملكه ولا يمنع قراره من ملك الأول من الرجوع عليه لأنه كان لا تعدد  
 على لعلامة فإذا قضى عليه بالبيعة صرنا كذا بشري فيرجع كذا ترى إذا قربت أم أم أم أم أم أم  
 لم يسع برجع على البائع بل إن كانا بخلاف ما صدق المودع ولو قيل بقبض المودع بعد دفعه الله  
 فأنه كذا روي المودع كذا حيث ضمن ولا يرجع بها على القايض لأن لو قيل عامل لموكل وفي زعم المقر أن  
 الموكل ظالم له في تضمينه أياه بعد قبض وكذا له منه والمظنوم ليس له أن يظلم غيره وهذا القايض عامل لنفسه  
 وانضم من ذائب أنه غير موقوف فلو كانا بخلاف ما صدق المودع كذا لا يظلم غيره وهذا القايض عامل لنفسه  
 الملتقط إذا دفع له به تصديقه ليس له أن يرجع على القايض فعلى هذا لا فرق بينهما ولا أخذه كذا  
 وإن كان دفعه عليه بقضاء ضمن القايض لما ذكرنا ولا يضمن الملتقط لأنه موقوف وإن أقام الحد بشرية  
 أنه الله فقصى بالرفع إليه ثم حضرا خروا أقام بيعة فأنه لم يضمن لما ذكرنا وذكر في النهاية في الشك في  
 في هذه الصورة روايتين وأصح أنه لا يكفل وعمره ما في قاضيه من قال رحمه الله (ويمنع بها الفقير  
 ولا تصدق على أجنبي وصح على أوبه وزوجته وولده لو فقرا) يعني يجوز الملتقط أن يفتع بقطعة إذا  
 كان فقيرا وإن لم يكن فقيرا لم يجز وتصديقها على الفقير أجنبيا كان أو قريبا له أو زوجة له لأن المال العام  
 فلا يجوز إلا تصدق به بدون رضا لأحلاق النصوص كقوله تعالى ولأنا كنا أموالكم بينكم الآية  
 وقوله ولا تعدوا أواميل ذلك لأنه أجمع الانتفاع به للفقير بطريق التصديق لقوله عليه الصلاة والسلام  
 فليصدق به أولئنا جاع فقير غير محرم تناول على الأصل فإذا كان المجمع هو الفقير فلا يتلف بين أن  
 يكون الفقير الواحد لها أو غيره من أقاربه أو الأجانب لحصول المقصود بالكل وهو التصديق على محتاج  
 وأباح الشافعي للزوجه وإن كان غنيا لما روي من حديث أبي بن كعب ولا اعتبار بما جاز الفقير بل لانه على  
 رفعها صيانة لها أو الغنى يشاركه فيه ولجعله عليه ما لا يولى له في حجة في حديث أبي كذا كذا حال فقير  
 أنه صلى الله عليه وسلم عرف فقره لما لدون عليه أو لئلا يماله أو يكون أنه منته عليه الصلاة والسلام  
 بالانتفاع به وذلك جائز عندنا من الإمام على سبيل القرض ويحتمل أنه عليه الصلاة والسلام عرف أنه  
 كان مال كافر حربي بل هو الظاهر لأن دار الإسلام لم تكن بها سعة يومئذ ولو كان مسلم لما خفي عليه  
 والغنى محمول على لا أخذ لا احتمال افتقاره في مدة التعريف والفقير قد يتولى لا احتمال استغناء فقير  
 ومنع الشافعي من الانتفاع بالمقطوع الحرام لأحد بل يعرفها أبا القولة عليه الصلاة والسلام لا يحل إعطائها  
 إلا لعرف ولما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن القطعة في بلد مكة ولما روي من النصوص من  
 غير فصل ولأن في الانتفاع بها نظرا له من حيث أنها تكون مضمونة على من أنفع بها وعن من دفعها إليه  
 فيكون فيه ابتساؤه على تقدير محبته والافحص له ثواب الصدقة ولا حجة له فيما روي لاه لبيان أنه  
 لا يثبت التعريف فيها باعتبار أن الفقر باطن ظاهر أو هو ما تقول أن ما لك ما ذهب فيما أخذ من غير  
 تعريف والله أعلم

كتاب الأبق

وهو العبد المتخذ على مولاه قال رحمه الله (أخذته أحب أن قوى عليه) أي أن قدر عليه لأن فيه  
 والمقطعة واللقط تحقق فيه عضة لوال والتلف في التعرض له بفعل فاعل مختار في الأبق وكل الاستغناء به لا يوجب اللقطة  
 واللقط وكذا الأولى في نفسه وفي اللقطة الترجمة بالباب لا الكتاب والأبق في اللغة الهرب بابق بابق كدسب يضرب والهرب باللقط  
 الأبق قصد فلا حاجة إلى ما قبل هو الهرب قصد أقم ثوبه لا تصراف ونحوه عن المال كان قيد القصد فيد والبال يس فيه فقد  
 التغيب بل هو المقتطع عن مولاه لجهله بالطريق إليه اه (قوله في المتن أخذته أحب أن قوى عليه) أي قوى على حفظه حتى يصل إلى مولاه

بخلاف من يعلم من نفسه العجز عن ذلك والضعف ولا يعلم في هذا الخلاف ويمكن أن يجري فيه التفصيل في النقطة بين أن يغلب على ظنه تلقه على المولى لم يأخذ مع قدرة تامة عليه فيجب أخذها أولاً فلا اه كمال (قوله باعه نقاض وحفظ عنه) أي حتى يحى مطالبه ويقيم البيعة بان العبد عند دفع الثمن ولا ينقض بيع الامام اه اتقاني (قوله واختلفوا في الضال الخ) قال الكمال واختلفوا في أخذ الضال قبل أخذه أفذل لما فيه من احية لنفسه والتعاون على البر وقيل بتركه لأنه لا يبرح مكانه منتظر المولاه حتى يجده ولا يخفى أن استلزامه في مكان غير متزوج عنه غير (٣٠٨) واقع بل نجما ضلال يدورون تحيرين ثم لا شئ أن يحمل هذا الخلاف اذا لم يعلم واحد

الصالح مولاه ولا مكانه أما اذا علم فلا ينبغي أن يختلف في افضلية أخذ ماله كمال رحمه الله (قوله وهو مسيرة ثلاثة أيام) أي فصاعدا اه هداية (قوله) لأنه متبرع عنه فاعه (أي فذا تبرع عليه بعين من أعيان ماله لا يرجع عليه فكذا اذا تبرع عنه فاعه اه اتقاني (قوله فأنشبه رد العبد الصالح واللقطة) أي بأنه لا يستحق في ردهما شيئاً بالانفاق (قوله جعل) الجعل ما يجمع للعامل على عمله اه اتقاني (قوله وقال محمد له قيمته الادرهما) أي وهو قول أبي يوسف الاول وقال أبو يوسف بعد ذلك له الجعل ثانياً وكذلك ذكر الخلاف شيخ الاسلام خواهر زاده في مبسوطه وشمس الأعنة لينقي في التاميل وكذلك في عامة نسخ الفقهاء أيضاً ولم يذكر قول أبي حنيفة وذكر في شرح الطحاوي قوله مع محمد فقال ولو كان العبد ياتى أو يربيع درهماً أو دونها فأنه ينقص من قيمته درهم واحد وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع وقال يجب الجعل أربعين درهماً وان كانت قيمته درهم واحد أو كذا ذكر الطحاوي في مختصره أيضاً اه اتقاني (قوله وذكر في الاصل أنه يرضخ له) يقال رضح فلان لفلان من ماله إذا أعطاه قليلاً من كثير اه اتقاني (قوله وان كان العبد مشتر كايجب على كل واحد منهم بقدر نصيبه) أي قالو كان البعض غائباً فليس للحاضر أن يأخذ حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب فيرجع عليه لأنه مضطر فيما يعطيه لأنه لا يصل إلى نصيبه الا به هذا كله اذا رده بالاستعانة ولو أن رجلاً قال لاخر ان عبيدي قد أتى فاذ او جده فوجدته فوجدته فليس له شيء لأن ماله استعان به ووعدته بالاعانة والمعير لا يستحق شيئاً اه اتقاني (قوله حتى يوفى كله) أي كل الجعل اه

حياء ماله وللحال حرمة كالنفس وفيه اعانة ولأنه كان أفضل ثم له الخ لئلا يراد ان شهده حفظه بنفسه ان كان بقدر عليه وان شاء دفعه إلى الامام فاذا دفعه اليه لا يقبل منه لا باقاة البيعة على نحو ما ذكرنا في النقطة ثم يحبس الامام نزع ماله ولأنه لا يؤمن من الاباق ثانياً وهذا لا يؤجره ان كان له منقعة وينفق عليه من بيت المال ويجهلها ديناً على ماله وذات. قالت لم يبحى صاحبه باعه لقضى وحفظ عنه واختلفوا في الضال فقيل أخذه أفضل احياه وقيل تركه لأنه لا ينفك مكانه فيلقه مولاه واذ ارفع إلى الامام لا يمسسه لأنه لا يستحق النزع بولا يبق وان كان له منقعة آجره وأفق عليه من تجرته قال رحمه الله (ومن رده من مدة سفر وهو مسير ثلاثة أيام فله أربعون درهماً) وهذا استحسان والقياس أن لا يكون له شيء الا بالشرط وهو قول الشافعي لأنه متبرع عنه فاعه فأنشبه رد العبد الصالح واللقطة ولأن رده من عن المنكر وهو فرض فلا يستحق الاجر باقامته وانما روى عن عمرو بن دينار أنه قال لم يزل نسع في عليه الصلاة والسلام قال جعل الاتق أربعين درهماً والصحابه رضى الله عنهم اتفقوا على وجوب أصل الجعل وان يختلفوا في مقدار فانه روى عن ابن مسعود أنه أو جب أربعين درهماً أو جب عمر ديناراً أو اثني عشر درهماً أو جب على رضى الله عنه ديناراً أو عشرة درهم وعن عمار بن ياسر أنه قال ان رده في المصر فله عشرة وان رده من خارج المصر استحق أربعين درهماً فيحمل الكل على السماع لان الراى لا مدخل له في التقدير ثم يحمل قول من قال أربعين على مسيرة السفر وما دونه على مادونها بوقية أو تلقية أو لان يجابه حامله على الرادان الحسبة نادرة فحصل صبيحة أموال الناس واليجاب المقدر بالسمع ولا سمع في الضال واللقطة فيبقى على الاصل اذا اختلفا في منع لعدم المساواة لان الحاجة إلى صيانة الضال دون الحاجة إلى صيانة الاتق لان الاتق يحتفى والضال يبرز فيظهر وقوله من عن المنكر قلنا هذا تعليل بمقابلة المنقول فلا يصح قال رحمه الله (ولو قيمته أقل منه) يعني له أربعين درهماً وان كانت قيمته أقل من أربعين وهذا عند أبي يوسف وقال محمد له قيمته الادرهما لان وجوبه ثبت احياه بحق الناس نظر الهم ولا نظري في ايجاب أكثر من قيمته مولاي يوسف أن تقديره ثبت شرعاً بلا تعرض لقيمه فيمنع نقصان كما تمنع الزيادة ألا ترى ان الصلح بأكثر منه لا يجوز بخلاف الصلح على الأقل لأنه حط البعض وهو لو حط الكل كان جائزاً فكذا البعض وهذا هو المشهور وروى عن كل واحد منهم ما مثل قول صاحبه وعن أبي يوسف أنه يفتى من قدر ما تقطع به اليد قال رحمه الله (وان رده لاقل منها فحسابه) أي لاقل من مسيرة السفر يجب بحسابه لان العوض يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وذكر في الاصل أنه يرضخ له اذا وجدته في المصر أو خارج المصر وعن أبي حنيفة أنه لا شيء له في المصر ثم ان اتفقا على الرضخ ولا كلام وان اختلفا فالامام بقدره وان رده من أكثر من مسيرة السفر لا يراد على أربعين درهماً لأنه يعلق مدة السفر فلا يزداد بها كسائر الاحكام المتعلقة به وان كان العبد مشتر كايجب على كل واحد منهم بقدر نصيبه فلا يأخذ من أوفى حتى يوفى كله كالمبيع

من قيمته درهم واحد عند أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الاول ثم رجع وقال يجب الجعل أربعين درهماً المحبوس وان كانت قيمته درهم واحد أو كذا ذكر الطحاوي في مختصره أيضاً اه اتقاني (قوله وذكر في الاصل أنه يرضخ له) يقال رضح فلان لفلان من ماله إذا أعطاه قليلاً من كثير اه اتقاني (قوله وان كان العبد مشتر كايجب على كل واحد منهم بقدر نصيبه) أي قالو كان البعض غائباً فليس للحاضر أن يأخذ حتى يعطى تمام الجعل ولا يكون متبرعاً بنصيب الغائب فيرجع عليه لأنه مضطر فيما يعطيه لأنه لا يصل إلى نصيبه الا به هذا كله اذا رده بالاستعانة ولو أن رجلاً قال لاخر ان عبيدي قد أتى فاذ او جده فوجدته فوجدته فليس له شيء لأن ماله استعان به ووعدته بالاعانة والمعير لا يستحق شيئاً اه اتقاني (قوله حتى يوفى كله) أي كل الجعل اه

(قوله يجب لكل واحد منهم أربعون درهما) أي وإن كان الراد اثنين ولا يبق واحد فلهما جعل واحد منهما نصفان اهـ (قوله لا يسهط  
الاجر في حصته) الظاهر يدل قوله في حصته في حصته فمأمل (قوله لا المين) (٣٠٩) اذ قد عرفت أنه أو أحد الزوجين قال

في شرح الطحاوي ولو كان  
الراد اثنين لم يحرم من المردو  
عليه فإنه نظر ان وجد  
الرجل عبداً بيده ولا جعل  
له سواء كان في عياله أو لم  
يكن وكذلك المرأة ولو زوج  
وان وجد الاب عبداً بيده  
ان لم يكن في عياله فيه الجعل  
وان كان في عياله فلا جعل  
له وكذلك الابن وسائر ذوي  
الارحام اذا لم يدر عبداً بيده  
ن كان في عياله فلا جعل له  
وان لم يكن في عياله فلا جعل  
الى ذلك وهو جليله من ذكر  
في الامم أبو بكر المعروف  
بشواهر روضة في ردائه  
وقرناه رداء بقوله  
من أبيه المولى لم يكن  
الراد وانما يدر ان لم يكن  
في عياله فإنه حتى الجعل  
قياساً على ما ان الراد  
أب من وبيته وأب من وجه  
وأى ذلك اعتباراً بوجوب الجعل  
لأب ولو باع شيئاً من قريبه  
استحق الثمن ولو عمل له بإجارة  
استحق الاجر وان كان في  
عياله ووجب الجعل قياساً  
لهذا المعنى وفي الامم بيان  
لا يجب لان الراد جعل على  
سبيل تبرع وهو عادة فان  
العرف فيما بين الناس ان  
من أبق عبداً غاصباً له من  
كان في عياله ويرقه متبرعاً  
فلو ثبت التبرع فعلاً لا يجب  
الجعل فكذا اذا ثبت عرفاً  
(قوله لانه أحياء يشته بالرد

المحبوس بالثمن وان رد عبدين أو أكثر يجب لكل واحد منهم أربعون درهما ولو رد جارية معها ولد صغير  
يكون تبعاً لأمه فلا يراد على الجعل شيء وان كان مراً فالحجب ثمانون درهما قال رحمه الله (وأما الراد والمردو  
كأقن) لانهم مملوكون للمولى ويستمكنهم ما كان خصل به أحياء المالة من هذا الوجه بخلاف المكاتب  
لانما حق عكاسه فلا يوجد فيه أحياء مملوئاً عننا ذاردهما في حياة المولى وان ردتهما ما بعد موته فلا  
جعل له لان أم لولده تعتق عتقه فتكون حرة ولا جعل في الخمر وكذا المدبر ان خرج من الثلث لما ذكرنا وان لم  
يخرج فكذا ذلك عنده ما لانه حر عليه دين اذا لم يبق لا يتجزأ عندهما وعند مكاتب ولا جعل في المكاتب  
وان ردوا قن بعد موت مولاه يستحق الجعل ان كان الراد أجنبياً وان كان وارثاً في نظر فان كان أجنبياً بعد  
موت المولى لا يستحق شيئاً لان العمل يقع في محل مشترك بينهما وبين غيره من الورثة وفيه لا يستحق الاجر على  
ما عرفت في موضعه وان أخذته في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصته غير عندهم بخلاف الابن يوسف هو  
يقول ان وجوب الجعل يضاف الى التسليم لا الى الأخذ ولهذا لو هلك قبل التسليم يستطو وقت التسليم  
هو مشترك بينهما وبين غيره فيكون عاملاً لنفسه فلا يستحق الجعل ولهما ان الوجوب مضاف الى العمل لان  
الاجرة تستحق بالعمل وأثر التسليم في المبادلة في أكيد البديل لا في إيجابه لأن سبب البلى كيد اذا قاب  
يستقط البديل بعد الوجوب لان الوجوب كان متعلقاً به هنا التسليم فالت في حصته اذ لا يكون مسلماً  
ومسلماً ولم يفت في حصته غير شيئاً فكذلك عليهم حصتهم كالخياط أو صانع أو بالموثقة ثم مات قبل  
التسليم لا يسهط الاجر في حصته بخلاف ماله وأخذ المولى ميت لان العمل وقع في محل مشترك  
يستحق الاجر على ما بينا ولو رد عبداً بيده أو أخيه أو سائر أقاربه لا يجب عليه الجعل اذا كان في عياله المولى  
بحر ان العادة بالرد تبرعاً ولو لم يكن في عياله وجب الجعل له الا لان اذ رد عبداً بيده أو أحد الزوجين رد  
عبداً الآخر فأنما لا يجب لهما الجعل معاملة لان رد الآخر على المولى نوع خدمة للمولى وخدمة الاب  
مستحقة على الابن فلا تقابل بأجر وكذا خدمة أحد الزوجين لا تخرجه عن الوصي اذ ارد عبداً بيده  
لا يستحق الجعل ولا جعل للسلطان اذ ارد أبناً قال رحمه الله (ون أبق من الراد لا يضمن) لانه ما كان  
في يده اذا شهد وقت الأخذ على ما بينا في اللقطة ولا جعل له لانه لم يرده على مولاه ولو أخذ غيره فمعه على  
مولاه فاجعل له لانه هو الذي رده على المولى ولو جاء به الى المولى فأعتقه المولى قبل التسليم اليه استحق  
الجعل لان الاعتاق منه قبض معني ولهذا لو أعتق المشتري المبيع قبل القبض وجب عليه تسليم الثمن  
لانه قبض له ولو رد ماله المسألة بحالها فلا جعل له حتى قبضه لان التدبير ليس بقبض ولو باعه من الراد  
استحق الجعل لسلامة البديل له بخلاف ما اذا وهبه له قبل التسليم وان هلك في يده فادى ضمان عليه ما  
ذكرنا ولا جعل له لانه غزاة المبيع في يد البائع حتى كان له حصة بالجعل كما يحتمس البائع بالثمن المبيع  
ثم اذا هلك المبيع قبل القبض لا يستحق الثمن فكذا هذا اذا صدق المولى في الإبقاء وان كذب فالقول  
قول المولى لان السبب الموجب للضمان من الأخذ قد ظهر فلا تسرع دعوا ما يبرئه عنه الا اذا أقام البينة  
على اقرار المولى بأنه أبق قال رحمه الله (ويشهد أنه أخذه ليرده) لان الاشهاد يدل على انه أخذه ليرده على  
مولاه وتركه يدل على انه أخذه لنفسه فلا بد له من الاشهاد حتى لو ترك الاشهاد يكون ضامناً ولا يستحق  
الجعل اذ اردوه وهذا عندهم أو عند أي يوسف لا يضمن ويستحق الجعل اذ اردوه لان الاشهاد عندهم ليس  
بشرط على ما بينا في اللقطة وأجوعوا على انه لا يستحق الجعل الا اذا أخذه ليرده حتى لو أقر أنه أخذه لنفسه  
أو اشتراه أو اتهمه لنفسه ثم رده على المولى لا يستحق الجعل قال رحمه الله (وجعل الرهن على المرءن)  
لانه أحياء دينه بالرد لر جوعه به بعد سقوطه فحصل سلامة ما يتيه له ولولا ذلك لهلك دينه والرد في حياة

لان الثابت عرفاً كالثابت نصاً بخلاف ما اذا لم يكن في عياله لان التبرع لم يوجد لانه لا عرفاً اهـ اتفاق  
لرجوعه به) أي لرجوع الدين بالرد بعد ما سقط ولولا الرذ لا ستمذهابه اهـ من هذا الشارح

الراهن وبعده سواء ما ذكرنا من المعنى وهو لا يختلف فيه ما هذا اذا كان كله مضمونا بان كانت قيمته مثل الدين أو أقل فان كان بعينه أمانة بأن كانت قيمته أكثر من الدين جعل حصصة المضمون على المرتين وحصصة الأمانة على الراهن لان حق المرتين في المضمون فصار كحق الادوية ولقداء من الجناية وان كان مدينا فالجعل على المولى ان اختار قضاء ما عليه من الديون وان أبى بيع العبد وأخذ الراد جعل له من ثمنه وما بقي يعطى لاصحاب الديون لانه مؤنة الملك فيجب على من يستقر له الملك وان كان جانيا فان اختار المولى الفداء فالجعل عليه لانه ظهروا عن الجناية باختياره فصار كأنه لم يجن وأحيا الراد ماليته بالرد اليه وان اختار دفعه بالجناية فالجعل على ولي الجناية لانه بالرأى أحيا حقه وان كان موهوبا فاعلى الموهوب له وان رجع الواهب في الهبة بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع بعد ذلك كزواله بغيره من الأسباب ولان زوال ملكه بالرجوع بتقصير منه وهو تركه لتصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد بخلاف العبد الجاني والمدين وجعل عبد أصبي في مال الصبي لانه مؤنة ملكه ولورده وصيه لا يستحق الجعل لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجرة وجعل العبد المغصوب على الغاصب لان ضمان جناية العبد على الغاصب وجعل عبد رقبته لرجل وخدمته لا تخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا مضت المدّة رجع به على صاحب الرقبة وبيع العبد لانه بمنزلة العبد المستترك قال رحمه الله (وأمر نفقته كاللقطة) لانه لقطة حقيقة فيكون حكمه حكمه من أن الآخذ اذا أنفق عليه من غير اذن القاضي يكون متبرعا ولا بد من اشتراط الرجوع على المولى عند الاذن وفي حبسه بالنفقة عند حضور مولاه غير أنه لا يؤثره وقد ذكرناه من قبل والله سبحانه وتعالى أعلم

### كتاب المفقود

قال رحمه الله (هو غائب لم يدر موضعه) وذكر في النهاية أنه في اللغة من الاضداد يقول الرجل فقدت الشيء أي أضلته وفقدته أي طلبته وكل من المعنيين يتحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وهم في طلبه وفي اصطلاح الفقهاء غائب لم يدر موضعه وحياته وموته وأهله في طلبه يجتدون وقد انقطع عنهم خبره وخفي عليهم أثره فبالجهد قد يصلون الى المراتد وربما يتأخر اللقاء الى يوم التصاد وحكمه في الشرع أنه حتى في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ميت في حق غيره حتى لا يرث من أحد مات من أقاربه لان ثبوت حياته باستصحاب الحال ولا يعتبر الا في ابقائه ما كان على ما كان ولا يصلح للاستحقاق قال رحمه الله (فينصب القاضى من يأخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه) لان القاضي نصب ناظر الكل من عجز عن النظر لنفسه وقد عجز المفقود فصار كالصبي والمجنون وفي نصب ما ذكرنا نظره في فعل وقوله من يأخذ حقه يعني يقبض غلاته والديون التي أقر بها غرماءه لانه من باب الحفظ ولا يختصم في دين لم يقرب به الغريم ولا في نصب له في عقار أو عرض في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل بالقبض من جهة القاضي ولانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب وانما الخلاف المعروف بين الاصحاب فيمن وكله المالك يقبض الدين هل يملك الخصومة أم لا فعند أبي حنيفة يملك وعندهما لا يملك لما عرف في موضعه فاذا كان يتضمن الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فالوقضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق فان قيل المجتهد فيه نفس القضاء فينبغي أن يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كالمالك كان القاضي محدودا في القذف فلنا ليس كذلك بل المجتهد فيه سبب القضاء وهو أن البيعة هل تكون حجة من غير خصم حاضر أم لا فاذا رآها القاضي حجة وقضى بها نفاذ قضاؤه كالموقوف بشهادة المحدود في القذف هكذا ذكرها وهو مشكل فان الاختلاف في نفس القضاء والالم بتصور الاختلاف في نفس القضاء أبدا فاذا كان الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكمه حتى ينفذه كما آخر بخلاف

(قوله لانه بمنزلة العبد المستترك) أي المشترك بين أرباب الديون حيث يباع ويقدم اليه عمل ثم الباقي للموئى له بالعين اهـ اق  
كتاب المفقود

قال في النهاية هو غائب لم يدر أثره من في حق نفسه فلا تنقسم عرسه ولا يقسم ماله ولا تنقسم اباؤه اهـ



(قوله وان كان أحدهما ظاهرا) أي الوديعة والدين أو النكاح والنسب اهـ نهاية (قوله لم يتعين لحقه) أي وهو النفقة اهـ (قوله) لان عمر فعل ذلك في الذي استتموه الجن) أي جرت اهـ ذكر في الميسوط عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال اننا قبلت لمقة وقد فتني حديثه قال أكلت خربا لراي والياء المشافهة فطبخت بصفى من بلالة النخلة في أهى ثم خرجت فأخذت نقر من الجن فكتبت فيهم ثم بد لهم في عتيق فاعفوني ثم أراي قريسا من المدينة فقالوا أنعرف النخل قلت نعم فخلوا عني (٢٩١) ففتت فذا عرايين مرأى بعد أربع

سنتين فاعتدت وتزوجت  
تخبرني عمر بن أبي ليلى  
وبين المهر وأهل الحديث  
برون أن عمر بن الخطاب  
حين راه وجعل يقول غيب  
أحدكم عن امرأته هذه  
المسئلة الطويلة ولا يبعث  
بغيره فقه ال لا تعجل يا أيها  
المؤمنين وذكره قصة موسى  
هذا الحديث دليل المذهب  
أهل السنة أن الذين  
يتسلطون على بني آدم وهل  
الردخ ينكرون ذلك على  
الاختلاف بينهم فمنهم من  
يقول المسئلة كبريت ولهم في  
الادى لان اجتماع روجين  
في شخص واحد لا يتحقق  
وقد يصوروا ساطهم على  
الادى من غير أن يدخلوا  
فيه ومنهم من قال الجن  
أجسام طيبة فلا تصوران  
يحملوا جسم كسفا من  
موضع الى موضع ولا كنا  
تأخذ عاودية الآثار قال  
عليه الصلاة والسلام ان  
الشیطان يجري من ابن آدم  
يجري الدم وقال عليه الصلاة  
والسلام انه يدخل في رأس  
الانسان فيكون على قافية  
رأسه فتشبع الانار ولا  
تشغل بكيفية ذلك كذا

ما اذا كان الاختلاف في واقعة حكمكم الحادكم واحد اقرب ان حيث ينفذ حكمه فيه من غير تعذر لانه  
الوجود الاختلاف فيها قبل الحكم ثم الوكيل الذي نسيه القاضي يتخاصم في دين وجب بعقده بالاختلاف  
لانه أصل فيه فترجع حقوقه اليه ولا يبيع ما يخاف عليه لنفسه من ماله لانه بعد حفظ صورته ومعناه  
فتعين النظر فيه بحفظ المعنى ولا يبيع ما يخاف عليه الفساد في نفقة ولا في غيره لانه لا ولاية له على  
الغائب الا في حفظ ماله فلا يجوز له ترك حفظ الصورة من غير ضرورة قال رحمه الله (ويفق منسب على  
قريبه ولا دوزوجته) أي ينفق من ماله على فروعه وأصوله وهو المراد بقوله ولا دوا على زوجته لان  
نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضي ولهذا لو طفر وإعماله أخذ من غير قضاء ويكون القضاء اجابة  
لهم فلا يكون قضاء على الغائب بخلاف نفقة غيرهم كالأخوة والأعمام وغيرهم من ذى الرحم المحرم غير  
الولاد لان نفقتهم لا يجب الا بقضاء القاضي لما أنه مختلف فيه فلو قضى لهم لكان قضاء على الغائب وشي  
لا يجوز وقوله من ماله المراد به الدراهم والدنانير لان حقهم في الطعام وملبوس فاذا لم يكن ذلك في ماله  
يجتاز الى القضاء بما قيمته وهي النقدان والقضاء على الغائب لا يجوز والتبر يتبرع ما في هذا الحكم لانه يصح  
قيمة كالتقود وهذا اذا كان في يد القاضي وان كان وديعة أو دينه ينفق عليهم ثم ما اذا كان المودع  
والمدين مقرين بالوديعة والدين والنسب والنكاح اذ لم يكونا ظاهرين عند القاضي وان كانا ظاهرين فدل  
حاجة الى اقرارهما وان كان أحدهما ظاهرا دون الآخر يشترط الاقرار بما ليس بظاهر في الصحيح فان دفعوا  
اليهم بغير أمر القاضي ضمن المردع ولا يسهط الدين لتعدي المودع وعدم اصال الدين الى صاحبه أو تأجيله  
بخلاف ما اذا دفع الى القاضي نفسه أو الى غيره بأمره لان القاضي له ولاية الدفع والاخذ فاما كانا باحدين  
أصلا أو كانا باحدى السبب من النسب والزوجة لم ينصب أحدهما من المسئلة تحقيق خصم فاف لان ما يتبعه  
للغائب وهو المال لم يتعين لحقه بل وان يكون له مال من غيره بخلاف ما اذا كان مسئلة متعينة فاف  
كالشقيع يدعى على رجل شراء المشدوع من المالك الغائب وكالعبد يدعى على رجل أنه اشترا من مولاه  
الغائب وأعمته فانه يقضى على الغائب في مثل الضرورة قال رحمه الله (ولا يفرق بينه وبينه) أي  
لا يفرق بينه وبين امرأته وقال مالك اذا مضى أربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الزفاة ثم تزوجا  
شابت لان عمر رضي الله عنه فعل ذلك في الذي استتموه الجن ولا نفقات تحتها فيفرق بينهما بعد مضي مدة  
اعتبارا بالعنة والابلاء فأخذ منهما المقدرا الرابع من الابلاء والسنين من اعمته علانيا لانهما لم ينفقا  
فان وهو معذور في لعنة (١) لانه مباح كافي لعنة ولما قوله عليه الصلاة والسلام في امرأته المنة ودونها  
امرأته حتى يأتيها البيان وقال علي رضي الله عنه فيها هي امرأته بليت فلتصبر حتى يستبين مولده أو  
طلاقه فكأنما بيان البيان المذكور في المرقوع ولان النكاح حقه وهو حتى في ابقاء جسده ونهذه لا يورث  
ماله الحال فكذلك لا يفرق بينه وبينها وقد سحر رجوع عمر الى قول علي رضي الله عنه ما لا يلزم منه  
ولتفرق في الابلاء لرفع الظلم ولا ضم في المفقود فلا يقاس عليه ولانه كان طلاقا فاف لا أجل الشارع  
فكان ابقاء بخلاف الغيبة فلا يقاس عليه ولا على العنة لان لغربة يعقبها الرجوع والعنة لا تزول بعد  
استقرارها سنة عادة فان لم يشرط القياس وهو الاستواء قال رحمه الله (وحكمه عود بعد سنين سنة)

في الدراية وفي طلبة الطلبة وكان شمس لأمة السرخسي يقول ن هذا المفقود كان اسمه سرقة وكان بعد رجوعه من الجن يحكي عنهم أنبياء  
يتعجب منها ويتوقف في مهمتها فكانوا يقولون هذا حديث خرافة وصار هذا ما لا يضرب عند سماعه لا تعرف حجه والخرافات كل ما لا تحته  
لها مأخوذة من هذا اهـ واستبعد هذا في المغرب لان المفقود كان في عهد عمر رضي الله عنه وخرافة كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم اهـ

(قوله مثاله تركت امرأته وجال الخ) هذا مثال انقص حصص الوارث الحاضر بالمفقود على تقدير حياته اه (قوله وعلى تقدير حياته  
الرابع) أى لان المسئلة حينئذ تكون عائلة الزوج النصف والاخت النصف وادم الثلث ثم بالعول صار ثلثها ربعا وصار نصف كل من  
الزوج والاخت ربعا ونما كذا كروا له اعم (١١٣) (قوله وكذا لاخت) أى ربع ونحوه اه (قوله ولو ترك رجل بنتين) هذا مثال

لان الغالب لا يعيش أكثر من ذلك وهو مروي عن أبي بكر الفضلي وعن أبي بكر محمد بن حامد وأبو يوسف  
قد روي سنة وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه قدر بمائة وعشرين سنة وفي ظاهر الرواية أنه قدر  
بعوت الأقران في بلد لان الرجوع الى أمثاله فيم تقع الحاجة فيه الى معرفته طريق لشرع كقيم  
الثلثات ومهر مثل النساء فإذا لم يبق أحد من أقربائهم ذلك على موته فحكم بموته لان بقاءه بعد أقرانه نادر  
ومبنى الأحكام الشرعية على الغالب لا على السادر والمختار أنه يقوضى الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف  
البلاد وكذا غلبة امن يختلف باختلاف الأشخاص فان الملك العظيم اذا قطع خبره يغلب على الظن في  
أدنى مدته ان ماله لا سيما اذا دخل في مهلكة وما كان سبب اختلاف الناس في مدته الاختلاف اراهم  
فيه فلا معنى لتقديره قال رحمه الله (وأعند امرأته وورث منه حينئذ لا قبله) أى حين حكم بموته لا قبل  
ذلك حتى لا يرثه الا ورثته او وجودون في ذلك الوقت لا من مات قبل ذلك الوقت من ورثته كأنه مات فيه  
عندئذ لان الحكمي معتبر بالحقيقى قال رحمه الله (ولا يرث من أحد مات) أى لا يرث المفقود من أحد مات  
من أقاربه حال فقد فسل الحكم بموته لان بقاءه الى ذلك الوقت حيا باستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة لان  
يستحق به مال الغير وانما يدفع به استحقاق مالية غيره فيكون كأنه سقى في ماله ميت في حق مال غيره هذا  
اذا لم نعلم حياته الى أن يحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث من مات قبل ذلك الوقت ولهذا  
يقف نصيبه من مال من مات قبل ذلك الوقت من أقاربه كفى الحال لا احتمال أن يكون حيا فيرث فان  
تبين حياته في وقت مات فيه فريسه كان له ولا يرث لموقوف لاجله الى وارث مورثه الذى وقف من ماله وكذا  
لو أوصى له بوقف الموصى به الى أن يحكم بموته فإذا حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصى قال رحمه  
الله (ولو كان مع المفقود وارث يجب به لم يعط شيئا وان انتقص حقه به) أى بالمفقود (يعطى أقل  
النصيبين ويوقف الباقي كالحل) لان حاله متروك فيعمل بالاحوط فالاحوط كالحل ثم الاصل في تصحيح  
مسائل المفقود هو أن ينظر في المسئلة فتصحح على تقدير حياته وعلى تقدير مماته ثم ينظر بين النصيبين  
فان كان بينهما موافقة فانه ضرب وفق أحدهما في الآخر والا ضرب الجميع في الجميع ثم من كان يسقط  
من الورثة على تقدير حياته أو مماته فتنسقطه ومن كان ينقص في إحدى الحالتين ولا يسقط يعطى أقل  
النصيبين ويوقف الباقي ومن لا تغير نصيبه في الحالتين يعطى نصيبه كاملا مثاله تركت امرأته زوجا وأما  
وأختا ابوين وأخا كذلك مفقودا فلا م السدس على تقدير حياته وعلى تقدير مماته الربع وللزوج  
النصف على تقدير حياته وعلى تقدير وفاته الربع والثلث وكذا للاخت على تقدير مماته وعلى تقدير حياته  
لها التسع فيعطى كل واحد منهم الأقل ويوقف الباقي من نصيبه ولو ترك رجل بنتين وأختا ابوين بنت ابن  
وابن ابن مفقودا فلبنتين الثلثان على كل حال ولبنات الابن التسع على تقدير حياته ولا شيء لهما على تقدير  
مماته وللأخت الثلث على تقدير مماته ولا شيء له على تقدير حياته فيعطى البنات الثلثين ولا يعطى الأخ  
ولا بنت الابن شيئا كفى الحال على ما عرف في موضعه وانه اعم

### كتاب الشركة

وهي عبارة عن اختلاط النصيبين فصاعدا بحيث لا يعرف أحد النصيبين من الآخر ومنه الشرك

اصور وما يصحب فيه الوارث  
اما اخصر بالمفقود على تقدير  
حياته اه والله اعلم

### كتاب الشركة

هو باسكان الراعى المعروف  
أورد الشركة عتب المفقود  
اسمها ما يوجهين كون مال  
أحدهما أمانة في يد الآخر  
كأن مال المفقود أمانة في يد  
الحاضر وكون الاشتراك قد  
يحقق في مال المفقود كمال  
مات مورثه وله وارث آخر  
والمفقود حى وهذا عامة فهم  
وفي الابن والمقطعة والقطيع  
على اعتبار وجود مال مع  
الانبط وانما قدس المفقود  
عليهما ولا مالا يبق لشمول  
عرضية الهلاك كذا من  
نفس المفقود والابق وكأن  
بعضهم تخيل أن عرضية  
الهلاك للحال فقال لان المال  
على عرضية النوى وحاصل  
محاسن الشركة يرجع الى  
الاسعانة في تحصيل المال  
والشركة لغة خلط النصيبين  
بمحبت لا يميز أحدهما أو ما  
قبل انها اختلاط النصيبين  
تساهل فان الشركة اسم  
المصدر والمصدر الشركة  
مصدر شركت الرجل أشركه  
شركا فظهر أنها فعل الانسان  
وقد اختلف وأما الاختلاط

فصفة للمال ثبتت عن فعلهما ليس له اسم من المال ولا يظن أن اسمه الاشتراك لان الاشتراك فعلهما أيضا مصدر  
اشتراك الرجلان افتعال من الشركة ويعدى الى المال بحرف في فيقول شركا في المال أى حقة الخلط فيه فالمال مشترك فيه أى تعلق به  
اشتراكهما أى خلطهما اه فتح (قوله بحيث لا يعرف أحد النصيبين من الآخر) ثم يعلق اسم الشركة على عقد الشركة وان لم يوجد  
اختلاط النصيبين لان العقد سببه ثم كثر شركة الملك اجتماع النصيبين وحكمها أن يكون المال بينهما مشتركا وكل واحد في نصيب الآخر

كالاجنبي لا يجوز تصرفه بدون ذنه وركن شركة العقود الايجاب والقبول بان يقول أحدهما لصاحبه شاركك في كذا وكذا فيقول الآخر قبلت وحكمها الشركة في الربح ثم شركة الاملاك على ضربين جبري واختياري فالاول في العين برئها رجلان والثاني في العين بشرائها أو تبرعها أو يوصي لهما بقبلا اه اتقاني رجه اه (قوله حباله لصادق حباله لصادق كسر اه مصباح) قوله وكذا استيلاء الخ) مثل ما اذا استوليا على عين واحدة من أعيان مال أهل الحرب اه (قوله أو اتها) أي قبلا عينا وهبت لهما اه (قوله أو اختلاط مال بغير صنع) أي كما اذا شق الكيسان فاختلط ما فيهما من الدرهم اه (قوله لان خلط (٣١٣) الشيء بمالا يميز) أي مثل خلط الجنس بالجنس اه (قوله فقد

بالجنس اه (قوله فقد انعقد سبب الزوال من وجه) أي لوجود الخلط غير موجود من وجه لانه دام صفة التعدي عن الخلط اه (قوله وشرطه) أي شرط شركة العقود اه اتقاني (قوله بما يقبل الوكالة) أي سواء كان عبدا أو مفاوضة اه اتقاني وكتب على قوله مما يقبل الوكالة مانعه لان عقد الشركة يتضمن الوكالة لان المقصود من الشركة تحصيل الربح بالتجارة والتصرف في مال الغير لا يجوز ان يولاه أو وكالة من طريق النطق أو الحكم ولم يوجد الولاية والنطق له بالتوكيل فتعين الثالث لتعقبات الحكم المطاوع من الشركة وهو الربح اه اتقاني (قوله والاحتشاش ونحو ذلك) أي كالاصطيد اه (قوله في المتن وهي مفاوضة الخ) وهذه الشركة جائزة عندنا استحيانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي وقال مالك لا أعرف ما للمفاوضة وقال في المختلف

بالجنس اه (قوله فقد انعقد سبب الزوال من وجه) أي لوجود الخلط غير موجود من وجه لانه دام صفة التعدي عن الخلط اه (قوله وشرطه) أي شرط شركة العقود اه اتقاني (قوله بما يقبل الوكالة) أي سواء كان عبدا أو مفاوضة اه اتقاني وكتب على قوله مما يقبل الوكالة مانعه لان عقد الشركة يتضمن الوكالة لان المقصود من الشركة تحصيل الربح بالتجارة والتصرف في مال الغير لا يجوز ان يولاه أو وكالة من طريق النطق أو الحكم ولم يوجد الولاية والنطق له بالتوكيل فتعين الثالث لتعقبات الحكم المطاوع من الشركة وهو الربح اه اتقاني (قوله والاحتشاش ونحو ذلك) أي كالاصطيد اه (قوله في المتن وهي مفاوضة الخ) وهذه الشركة جائزة عندنا استحيانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي وقال مالك لا أعرف ما للمفاوضة وقال في المختلف

(٤٠ - زيلعي ثالث) قال الشافعي لا أدري ما للمفاوضة فوجه القياس أن المفاوضة تضمنت شئين وكل واحد منهما عند انفراده لا يجوز بالطريق الاولى أن لا يجوز عند انضمامهما بيانهم أنهم انضمت لوكالة والكفالة والوكالة بمجهول الجنس لا تجوز ولا ترى أنه لو قال وكلت بالنساء أو بشرا انوب لا تصح لوكالة والكفالة بمجهول لا تصح أيضا بخلاف الكفالة بمجهول لمعلوم فانما جائزة كقوله ما ذاب لك على فلان فعلى وهذا فيما نحن فيه لوكالة بمجهول الجنس والكفالة بمجهول فيمنعني أن لا تجوز ولأن المفاوضة شرطها المساواة عندكم واعتبارها لا يمكن لأن أحدهما يكون له فضل على الآخر في متاع الاهل أو ثياب البدن ونحو ذلك فاذ لم يمكن اعتبارها لم يمكن تصحيح

المفاوضة ووجه الاستحسان ما روي أصحابنا في عامة كتبهم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال فاوضوا فإنه أعظم للبركة وقال أبو بكر الرازي في شرحه لمختصر الكرخي وقد روي جواز شركة المفاوضة عن الشعبي وابن سيرين وغيرهم ما ولا للمسلمين تعاملا وهذه الشركة من غير تكليف فكان دليل الإلزام على جوازها ولا نسلم أن اعتماد المساواة لا يمكن لأنها شرط المساواة في مال التجارة لا غير وهي ممكنة فيه اه اتفاق مع حذف (قوله قال الشاعر) هو الأقوى لا أدى قوله الاتفاق اه (قوله في الشعر لا يصلح الناس فوضى لا سرا لهم) أي لا تصلح أمور الناس حال كونهم متساوين لا اشتراف لهم بأمر ونههم وبينهم وبينهم والسرقة جمع سرى ويعد هذا البيت

إذا نوى سرقة الناس أمرهم \* (٣١٤) غما على ذل أمر القوم وازدادوا اه اتفاق (قوله فيما يشره أحدهما) أمالو كقول

أحد - ما عن أجنبي عال  
هل يلزم الآخر فيه اختلاف  
يجب اه دراية قوله يجب  
أي عند أي حثيفة يكره  
خلافهما (قوله واشترط  
التساوي في المال الخ) قال  
الشيخ أبو الحسن الكرخي  
وجه الله في مختصره وشرط  
صحتها أن تكون في جميع  
التجارعات ولا يختص أحدهما  
بجارية دون شركة وان  
يكون ما يلزم أحدهما من  
حقوق ما يجزئ فيه لازما  
للاخر وما يجب لكل واحد  
منهما يجب للاخر ويكون  
كل واحد منهما فيما يجب  
أصاحبه بمنزلة الوكيل وفيما  
وجب عليه بمنزلة التكفل  
عنه ويتساويان مع ذلك  
في رؤس الأموال في قدرها  
وقيمتها فان تفاوتا في شيء  
من ذلك لم تكن مفاوضة  
وكانت عتانا ويتساويان  
أيضا في الربح لا يفضل  
أحدهما الاخر ولا يكون  
لأحدهما مال خاص في يده

أي شركة العقد تكون مفاوضة بهذه الشروط لمدة كورة لأن المفاوضة تنبئ عن المساواة وهي مشتقة منها  
قال الشاعر

لا يصلح الناس فوضى لا سرا لهم \* ولا سرا إذا جها لهم سادوا  
والمساواة تكون بما ذكره على ما بين وقيل المفاوضة مشتقة من التفويض لأن كل واحد منهما ما يفوض  
أمر الشركة إلى صاحبه على الإطلاق ولهذا كانت عامة في جميع التجارات لتحقيق المساواة ولا تصح الا  
بلفظ المفاوضة أو بالنص على جميع ما تقتضيه المفاوضة لأن أكثر الناس لا يعرفون شرائطها فيشترط  
النص عليها أو على مقتضاها لتكون معلومة ظاهرة وتماشرت الوكالة فيها لتحقيق المقصود وهو الشركة  
في المشتري لأنه لا بد أن يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه اذ لا ولاية له عليه ولا يقال الوكالة بالجهول  
لا يجوز فوجوب أن لا تجوز هذه الشركة لتضمنها الوكالة بالجهول الختم كما إذا وكله بشراء ثوب ونحوه لانا  
نقول التوكيل بالجهول لا يصلح قصدا ويصح ضمنا حتى صححت المضاربة مع الجهالة لأنها لو كمل بشراء شيء  
جهول في ضمن عقد المضاربة فكذلك هذا أقرب منه شركة لعنان فانما جازة بالإجماع وان تضمنت  
ماد كرها من الجهالة في الوكالة اذ لا بد من تضمن عقد الشركة الوكالة لما ذكرنا أو نقول لجهالة تفسد العقد  
لكن كونها مفضية إلى المنازعة لا لأنها لا تنفي إلى المنزعة فتجوز وقوله ان تضمنت الوكالة ليس فيه  
فائدة متميزة عن غيرهما من أنواع الشركة لأن كل عقد شركة يتضمنه ولا يصح لهما أقل من مختص بالمفاوضة  
وشرط التكفالة في هذا النوع من الشركة تثبت المساواة بينهما بطلب كل واحد منهما ما فيما يشره  
أحدهما ما ولا يقال ان التكفالة لا تجوز الا بقبول التكفول له في المجلس فكيف جازت ههنا مع جهالته لانا  
نقول ذلك في التكفيل مقصودا وأما إذا دخل في ضمن شيء آخر فلا يشترط على ما ذكرناه في اشتراط الوكالة  
مع الجهالة أو نقول تجوزناه تعامل الناس وبمثل يترك القياس كافي الاستصناع واشترط التساوي في المال  
لأن لفظه ينبئ عن التساوي والمردية التساوي في مال تصح فيه الشركة كالنقد ولا يضرها التفاضل  
في العروض وانما شرط أن يتساويا في التصرف لأن المساواة شرط فيها وهي تفوت عند فوات المساواة  
في التصرف كالخروج والعباد والبالغ والصغير لأن الحر البالغ يملك بنفسه وهو مالا يملكه الا بالذن الولي  
والمولى ولأنهم لا يملكان التكفيل لكونه تبرعا ابتداء وهو شرط فيما واشترط أن يتساويا في الدين لأن  
الاختلاف فيه يؤدي إلى الاختلاف في التصرف فان الكافر إذا اشترى خرا أو خنزيرا لا يقدر المسلم  
أن يبيعه ومن شرطها أن يقدر على بيع جميع ما اشتراه شريكه لكونه وكيله في البيع والشراء وكذا  
المسلم لا يقدر على شرائها كما يقدر الكافر عليه ففوات الشرط وهذا عند أه أو قال أبو يوسف تجوز

أو مودعه مما يثبت لك أن الشركة تجوز فيه من الدراهم والنانير والفلوس أيضا في قول أبي يوسف ومحمد فان كان في يد  
أحدهما شيء من ذلك لنفسه مما يدخل في الشركة ففسدت لمفاوضة وكذلك ان صار في يده شيء من ذلك بعد المفاوضة فان المفاوضة تفسد  
وتصير شركة عتانا إلى هنا لفظ الكرخي رحمه الله وقال في الشامل في قسم المبسوط دراهم أحدهما يضر ودراهم الآخر سود جازت  
المفاوضة الا أن يكون لأحدهما فضل على الآخر في الصرف فلا تجوز شركة المفاوضة لما عرف ولو كان لأحدهما ألف درهم وللاخر مائة  
دينار جازت ان استوت القيمة وان اختلفت تهقد الشركة عتانا اه اتفاق (قوله كالنقد) أما فيما لا تصح فيه الشركة كالعروض والعمار  
والديون لا يشترط فيها المساواة حتى لو كان لأحدهما ديون على الناس لا تبطل المفاوضة ما لم يقبض الدين ذكره في الإيضاح والخبر اه  
معراج البداية وسألت في كلام الشارح (قوله كما يقدر الكافر عليه) وفي الإيضاح وأما المسلم مع المرتد فلا تجوز الشركة بينهما في قولهم

هكذا ذكر أبو الحسن وذكر في الأصل قياس قول أبي يوسف أنه يجوز اه كاك (قوله ونظيره أنها تجوز بين لشافعي والحنفي مع تفاوتهم - ما في بيع متروك التسمية وشراؤه) أي لأنه يعتقد حلا لا بخلاف الحنفى وكذلك النصرة في مع الجوسى اه اتقانى (قوله وتجوز بين الكافرين) أي وان كان أحدهما كاتبا والآخر مجوسيا اه هداية (قوله ولا تجوز بين لعبدى) أي ولا بين المكاتين اه هداية (قوله ولا بين الصغيرين) أي وان أذن أبوهما لانهما ليس من أهل (٣١٥) الكفالة ذكره في المبسوط اه كاك

(قوله كك عانا) أي لانه أتى بمعنى العنان لفظ المقايضة اه اتقانى (قوله وعندهما ما لا يلزمه لانه تبرع الخ) أي لانه دين لزم أحدهما الاعلى وجه التجارة فلا يلزم الآخر كالأرش والمهر (١) وهذا لان الكفالة اه اتقانى (قوله ويعتبر من الثلث في المرض) أي وتبرع أحدهما على صاحبه لا يجوز ألا ترى أنه لو أعتق أحدهما عبدا من شركتهما أو وهب أو تصدق انما يجوز ذلك في حصته خاصة لا في حصه شريكه اه اتقانى (قوله وله أنها معاوضة انتهاء) وبيان كونها معاوضة أنه يجبر على الاداء وإذا أدى عن المكفول عنه رجع عليه إذا كانت الكفالة بأمره فلما كانت معاوضة في حال البقاء كانت في معنى ضمان التجارة لان لزوم الكفالة على صاحبه يلاقي حالة البقاء فلزمته صاحبه ولاجل أنها معاوضة في حال البقاء صبح اقرار المريض مرض الموت فيه بالكفالة

بينهما لان كلامهما في التصرف ويستويان في الكفالة والوكالة ولا يعتبر زيادة تصرف على كك أحدهما ما لا يكره لان الكافر لا يملك إلى الجائز من العقود ونظيره أنها تجوز بين لشافعي والحنفي مع تفاوتهم ما في بيع متروك التسمية وشراؤه وجوابه ما بيناه والفرق لهما أن الحنفى والشافعي لم يتفاضلا في التجارة وضمنا لان الشافعي في زعمه ان شراء متروك التسمية جائز لهما ما في زعم الحنفى غير جائز لهما فقد استويا في التصرف فيما يرجع إلى اعتقادهما وكذا المحاجة باقية بينهما فيلزمه في رجع اليه بخلاف المسلم والذمي وتجوز بين الكافرين لاستوائهما في ملك التصرف والكفالة ولا تجوز بين العبدى ولا بين الصغيرين ولا بين الصغير والبالغ لانه قد شرطها وهو ملك التصرف والكفالة قيمها أو في أحدهما ثم في كل موضع لا تصح فيه المفاوضة لانه قد شرطها وهو ليس بشرط في العنان كان عانا لا لا اجتماع شرطه اذ هو أخص فاذا بطل الاختصاص تعين له الاعم قال رحمه الله (فلا تصح بين حر وعبد وصبي وبالغ ومسلم وكافر) لما ذكرنا قال رحمه الله (وما يشترطه كل يقع مشتركا كالاطعام وأهله وكسوتهم) أي ما يشترطه كل واحد منهما ما يكون للشركة الاما استثناء لان مقتضى عقد المقايضة المساواة اذ كل واحد منهما ما فاهم مقام صاحبه في التصرف فكان شراؤه كشرائه والقياس أن يكون الطعام المشتري والكسوة المشتراة مشتركا بينهما لانهما من عقود التجارة فكان من جنس ما يتناولوه عقد الشركة الا انما استثنينا له الضرورة اذ كل واحد منهما ما حين شارك صاحبه كان عالما بمحتاجته ولم يقصد أن تكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه لا يمكن من تحصيله الا بالشراء فكان مستثنى بهذا المعنى لهذا القدر من تصرفه من مقتضى العقد دلالة أو عادة وهو كالمطوق وكذا الاستئجار السكنى أو لركوب حاجته كالخبر وغيره وكذا الادام والجارية التي بطؤها لما ذكرنا قال رحمه الله (وكل دين لزم أحدهما بتجارة وغصب وكفالة لزم الآخر) لانه كفيلة والمراد بالكفالة اذ كانت بأمر المكفول عنه وهذا اعتمد على حقيقة وعندهما لا يلزمه لانه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والعبد المأذون والمكاتب ويعتبر من الثلث في المرض وله أنها معاوضة انتم بخلاف ما اذا كانت بغير أمر أو الكفالة بالنفس وفي الغصب خلاف أبي يوسف ويلحق به المستعمل من الوديعة وغيره هو يقول انه ليس بتجارة فصار كإرش الجناية وهما يقولان انه معاوضة وله هذا يصح اقرار به من المأذون والمكاتب وهذا لان شرط لزومه غير العاقد أن يكون بدلا عن شيء يصح فيه الاشتراء وان لم يقع مشتركا حتى يجب بدل النفقة على غير العاقد لان النفقة يصح فيها الاشتراء فكذلك بدل الغصب لانه معاوضة عندنا على ما مر في العناق وكذا اذا استأجر أحدهما يلزم الآخر صاحبه لما ذكرنا ولان المساواة فيه تحقق ولا يلزمه أرش الجناية والمهر والخلع والصلح عن دم العبد ونفقة الزوجات والأقارب لان هذه الديون بدل عما لا يصح الاشتراء فيه فلا يلزم الا المباشر لان كل واحد منهما ما يلتزم عن صاحبه بالعقد الادبون ان يجبر وهذا لا شيء ليست من باب التجارة فلم تدخل تحت العقد ثم ان أدى العاقد من الطعام ونحوه من مال مشترك بينهما رجع عليه الآخر بمحضته وان أدى غير لغرضه من ماله خاصة رجع عليه بالكل وان أدى من مال مشترك بينهما رجع بحسابه لانه قضى دينه بماله صاحبه أو قضى عنه صاحبه بأمره

بالمال من جميع المال بخلاف ان شأنا فيه حيث يعتبر من الثلث فصارت الكفالة من أحد المتفاوضين كدين ارض والغصب وليست هي بالكفالة بالنفس لانها تبرع ابتداء وبقاء اه اتقانى (قوله رجع عليه الآخر بمحضته) قال في الشايع ولو اشتري أحدهما طعاما لاهله أو كسوة لهم فهو له خاصة فان نقد الثمن من مال الشركة ضمن نصفه لصاحبه فاذا وصل إلى يده بطلت المقايضة لانه فضل ما لشريكه والفضل في مال يبطل المقايضة اه

(١) قوله وهذا لان الكفالة هكذا في الأصل وهما سقط واضع فلترجع الأصول الصحيحة اه صححه

(قوله في المتن وتبطل ان وهب لاحدهما أو وورث) قال في شرح الطحاوي ولو استفاد أحدهما مالا بالميراث أو بالهبة أو بالوصية أو بالصدقة فإنه ينظر ان كان ذلك المال مما لا يقع عليه عقد الشركة لا تبطل المفاوضة وان كان مما يقع عليه عقد الشركة لم تبطل أيضا حتى يصل اليه فإذا وصل اليه بطلت المفاوضة وصارت عتقا في جميع التجارات اه اتقاني (قوله ووصل اليه) أغفله المصنف وهو قيد لا بد منه اه (قوله لو ملك أحدهما عرضا لا تبطل المفاوضة) قال في الهداية وان وورث أحدهما معرضا فهو له ولا تفسد المفاوضة وكذا العقار اه أي العقار حكمه في الارث حكم العرض لا تفسد به المفاوضة ذكره هنا تفريعا للمسئلة القدوري قال الوالحي في فتاواه وان وورث عرضا أو دينوا لا تبطل ما لم يقبض الدين لأنه لا يصلح رأس المال في الابتداء فلا يبطل العقد حاله البقاء وقال في العيون قال ابن أبي ابي اذ وورث أحدهما مالا فهو بينهما ما وقال أصحابنا هو للذي ورثه اه اتقاني رحمه الله (قوله في المتن ولا تصح مفاوضة وعتان بغير النقدين) (٣١٦) قال في شرح الطحاوي وعند ابن أبي ليلى تجوز الشركة بالعروض وقال

قال رحمه الله (وتبطل ان وهب لاحدهما أو وورث ما تصح فيه الشركة) أي بطلت المفاوضة اذ وورث أحدهما أو وهب له ما تصح فيه الشركة ووصل اليه وهو النقدان لغوات المساواة فيما يصلح رأس المال اذا المساواة فيها شرط ابتداء وبقاء وقد فات اذ لا يشترك الاخر فيه لانعدام السبب في حقه وتقلب عتقا لا يمكن اذ لا يشترط فيه المساواة قال رحمه الله (لا العرض) أي لو ملك أحدهما عرضا لا تبطل المفاوضة به لان التفاوت فيه لا يقع ابتداء فكذا بقاء وهذا لان المفاوضة لا تبطل بتفاوتها في المال الا في مال يصح عقد الشركة فيه ابتداء كالدرهم والدنانير والفلوس النافعة وما لا فلا ولو وورث أحدهما مدينا وهو درهم أو دنانير لا تبطل حتى يقبض لان الدين لا تصح الشركة فيه فاذا قبض بطلت المفاوضة لانه صار بحال يجمع ابتداء المفاوضة فيمنع البقاء لان لبقاء ما ليس يلزم من العقود حكم الابتداء والمفاوضة منها قال رحمه الله (ولا تصح مفاوضة وعتان بغير النقدين والتبر والفلوس النافعة) وقال مالك يجوز في العروض اذا اتخذ الجنس لا اشترا كهما في رأس مال معلوم كالنقد بخلاف المضاربة لانها جازت مع المنافي وهو ربح ما لم يضمن فاقصر على مورد الشرع ولنا أنه يؤدي الى ربح ما لم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما رأس ماله وتفاضل الثمنان فما يستحقه أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يضمن وما لم يملك بخلاف النقدين لان ما يشتريه أحدهما ما يدخل في ملكه ما وثقه في ذمته يرجع به على صاحبه بحسبه اذ لا يتعين فكان ربح ما يضمن ولان أول التصرف في العروض البيع وفي النقود الشراء وبيع الانسان ماله على أن يكون الثمن مشتركا بينهما وبين غيره لا يجوز بخلاف الشراء ولانه يلزم أن يكون وكلا في بيع المال على أن يكون له بعض ربحه والوكيل بالبيع أمين فاذا شرط له جزء من الربح كان ربح ما لم يضمن والفلوس اذا كانت تروج فهي أمانة فأخذت حكم النقدين وقيل هذا عند محمد لانها ملققة بالنقود عند مدع ومعهما لا تصح الشركة فيها لولا المضاربة لان رواجها عارض باصطلاح الناس فكان على شرف الزوال فتصير عرضا فلا يصلح رأس مال في الشركة والمضاربة لانه لا يمكن دفع رأس المال بالعدد بعد الكساد ولا بالقيمة لانه لا يعرف الا بالحرف فيؤدي الى النزاع وقيل أبو يوسف مع محمد والافس أن يكون مع ثي حسيقة لم يعرف من أصلها أن الفلوس تتعين بالقصد عندهما وان كانت تروج بين الناس حتى جاز بيع فلاس بفلسين

الولو الخ في فتاواه شرط جواز شركة العتات أن يكون رأس مال كل واحد منهما درهم أو دنانير حاشا في المجلس أو غائبا عن المجلس و لمال وقت العقد ليس بشرط الشركة بل الشرط وقت الشراء حتى لو دفع ألف درهم الى رجل وقال أخرج مثلها واشترى ببيع فخرجت فهو يشترط فعل صحته الشركة لقيام الشركة عند المقصود اه اتقاني (قوله بخلاف المضاربة) أي فانما لم تجز بالعروض ونحوها اه اتقاني (قوله وهو ربح ما لم يضمن) أي لان المال ليس بمضمون على المضارب بل هو أمانة في يده اه اتقاني (قوله فاقصر على مورد الشرع) أي وهو الدراهم والدنانير اه اتقاني (قوله ولنا أنه يؤدي الى

ربح ما لم يضمن) أي وانه لا يجوز ان يبي الله عليه وسلم عن ذلك اه اتقاني وكتب على قوله ولنا أنه يؤدي الى ربح ما لم يضمن مائنه قال الاتقاني وهذا لان الواجب في العروض فبيع أحدهما عرضه باضعاف قيمته والا خر بعث قيمته فاشترى كما في الربح بأخذ الذي باع عرضه بعث قيمته من ربح مال صاحبه فيكون ذلك ربح ما لم يملك وما لم يضمن بخلاف ما يشتري كل واحد منهما رأس المال لا يتعلق برأس المال بعينه وانما يتعلق بعينه لانه دين في الذمة فيتحقق شرط طيب الربح وهو وجوب المال في الذمة اه (قوله وبيع الانسان ماله على أن يكون الثمن مشتركا بينهما وبين غيره الخ) قال الاتقاني فانه لو قال لرجل باع عرضك على أن غنمه يشترى ببيع ولو قال لرجل اشترى بالف من مالك على أن ما اشتريته يشترى أو اشترى بثلث من مالي على ان ما اشتريته يشترى فلا هذا انفرقا اه (قوله والافس اذا كانت تروج فهي أمانة) أي من حيث انها لا تتعين في العقود ولهذا الواشترى شيئا بفلوس معينة له أن يسكبها ويدفع غيرها اه

مشكلات خواهر زاده

بأعيانهم ما عندهم ما خلا فله والاصح أنها تجوز في الفلوس عندهما لأنها ثمان باصطلاح الكل فلا تبطل  
 ما لم يصطليح على ضده وأما التبر وهو ما كان غير مضروب من الذهب وانفضت بفعله في شركة الاصل والجامع  
 الصغير عنزله العروض فلم يصليح رأس مال الشركة والمضاربة وجهه في صرف الاصل كالاعتدال لان الذهب  
 والفضة عن بأصل الخلقة والاول هو ظاهر المذهب ووجهه أن الثمنية تختص بضرب مخصوص لانه بعد  
 الضرب لا يصرف الى شيء آخر غالباً والمعتبر هو العرف فكل موضع جرى التعامل به فهو عن والا فحكمه  
 حكمكم العروض في حكم التعيين وعدم جواز الشركة والمضاربة به وأما المكيل والموزون والعدد  
 المتفاوت فلا تصح الشركة فيها قبل الخلط وان خلط ما بجنسه فهو كذلك عند أبي يوسف ويكون المخلوط  
 بينهم شركة ملك وهو ظاهر الرواية وعن محمد أنه شركة عقد وغرة الخلاف تظهر في استحقاق المشروط من  
 الربح فعند محمد يستحق وعند أبي يوسف يكون بينهم ما على قدر ما ليهما وبطل شرط التفاوت وجه قول  
 محمد أن المكيل والموزون عن من وجهه حتى يصح الشراعه ديناً في النعمة عرض من وجهه حتى يتعين  
 بالتعيين فبالنظر الى أنه عرض لم تصح الشركة فيه قبل الخلط وبالنظر الى أنه عن يجوز بعده رعاية للشبهين  
 وتوفيرا لخطهما عليه ما بخلاف العروض وجه ظاهر الرواية أن ما يصليح رأس المال في الشركة لا يختلف  
 الحكم فيه بين الخلط وعدمه لان المعنى المانع موجود في الحالين وهو تعيينه بالتعيين فصار كما اذا خلطاه  
 بخلاف جنسه وافرقت بينهما فانه اذا خلط الجنس بجنسه يكون من ذوات الامثال حتى يضمن متلفه  
 مثله وان خلطه بخلاف جنسه يكون من ذوات القيم حتى يضمن متلفه قيمة وأبو يوسف يقول لا تأثير  
 لكونه من ذوات الامثال كما قبل الخلط قال رحمه الله (ولو باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر  
 وعقد الشركة صح) أي لو باع كل واحد منهما نصف ماله من العروض بنصف مال الآخر وعقد عقد  
 الشركة بعد البيع جازت الشركة وصارت شركة عقد وهذا لانه بالبيع صار شركة ملك حتى لا يجوز لكل  
 واحد منهما أن يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد بعد ذلك صار شركة عقد فيجوز لكل واحد منهما أن  
 يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لي أراد الشركة في العروض لانه بذلك يصير نصف مال كل واحد  
 منهما مضموناً على صاحبه بالثمن فيكون الربح الحاصل من المالكين ربحاً يضمن فيجوز بخلاف ما اذا لم  
 يبيع على ما بينا وجل بعضهم ما ذكره من بيع نصف مال كل واحد منهما على ما اذا كانت قيمتهما على  
 السواء وأما اذا كانت قيمتهما متفاوتة فيبيع صاحب الأقل بقدر ما أثبت به الشركة كما اذا كانت قيمة  
 عرض أحدهما أربع مائة وقيمة عرض الآخر مائة يبيع صاحب الأقل أربع مائة بخمس عرض بنصف  
 عرض الآخر فيصير المال كله بينهما أخماس وهذا الحل غير محتاج اليه لانه يجوز أن يبيع كل واحد منهما  
 نصف ماله بنصف مال الآخر وان تفاوتت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو  
 ما اذا كانت قيمتهما متساوية فباعا على التفاوت بان باع أحدهما ربع ماله بثلاثة أرباع مال الآخر  
 حتى يكون المال كله بينهما أرباعاً فبذلك أن قوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقاً  
 أو قصداً ليكون شاملاً للمفاوضة والعنان لان المفاوضة شرطها التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف  
 عرض الآخر وقع اتفاقاً لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العرض الذي باعه جاز أيضاً قال رحمه  
 الله (وعنان إن تضمنت وكالة فقط) أي هي عنان إن تضمنت الوكالة وحدها ولم تتضمن الكفالة وهو أن  
 يشتري الرجلان في نوع برأ وطعام أو في عموم التجارة ولم يذكر الكفالة والعنان مأخوذة من قولهم عن له  
 كذا أي عرض له قال امرؤ القيس

فمن انشرب كأن نعاجه \* عذارى دوار في ملائمة ذيل

أي عرض أو من قولهم عن له بمعنى ظهر له فكأنه ظهر له أن يشاركه في البعض من ماله لان العنان لا يثبت  
 على العموم من كل وجه أو من عنان الدابة على معنى أن راكب الدابة يمسك بالعنان باحدى يديه ويعمل

(قوله في المتن وعن) بالرفع  
 عطف على قوله سابقاً ومضى  
 مفادضة ان تضمنت وكالة  
 وكفالة وكتب على قوله  
 عنان مانصه سمي به لانه شيء  
 عرض له في هذا القدر  
 لاعلى العموم على الوكالة  
 والكفالة اه اتقاني



(قوله بخلاف المفاوضة) قال في الهداية ولا تتعدى على الكفالة لان اللفظ مشتق من الاعتراض يقال عن له أي اعترض له وهذا لا ينبي عن الكفالة وحكم التصرف لا يثبت بخلاف مقتضى اللفظ اه (قوله في المتن وتصح مع التساوي في المال دون الربح) قال في الهداية ويصح أن يتساوى في المال ويتفاضل في الربح قال الكمال وعكسه بان يتساوى في الربح ويتفاضل في المال اه (قوله وان شرطاه للقاعدة أو لاهما معلا) أي اذا شرط العمل على أحدهما (٣١٨) على أن يكون له زيادة ربح على رأس ماله جاز لان العمل مما يستحق به أصل

الربح كافي المضاربة وان اشترط أن يكون له مثل ربحه جاز أيضا ويكون مال صاحبه في يده كالضاعة لان تبرع بعماله وان شرط الفضل لمن لا يعمل لا يجوز وله مثل ربحه خاصة اه شرح تكملة (قوله لا يثبت في الربح ما لم يضمن) أي فان المال اذا كان نصفين والربح أثلاثا فصاحب الزيادة يستحقها بلا ضمان اه هداية (قوله ولو قال عليه الصلاة والسلام الربح على ما شرط الخ) قال الكمال ولنا ما ذكره المشايخ من قوله عليه الصلاة والسلام الربح على ما شرط أو الوضعية على قدر المالين ولم يعرف الحنفية يشوب بعض المشايخ ينسبه الى علي اه (قوله والمضاربة الى الفرض) أي بشرطه لا بما مل اه (قوله أو البضاعة) أي بشرطه لرب المال اه (قوله ولا يشبه المضاربة) أي عقد شركة العنان اه (قوله ويشبه الشركة) أي شركة المفاوضة اه (قوله وقال زفر والشافعي لا يجوز)

بأخرى فكذلك كل واحد من الشريكين يجعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه ومالك والشافعي رضى الله عنهم ما يجيز هذا الاسم على هذه الشركة وقال هذه كلمة تطرق بها أهل الكوفة ليعلم أنهم التمييز بين الشركة العامة والخاصة من غير أن يكون مستعملا في كلام العرب وهذا خطأ فانه مستعمل في كلام العرب قال النابغة

وشاركنا قريشا في تقاه \* وفي أحسابهم شرك العنان

وانما تضمنت الوكالة يحصل مقصوده وهو الشركة فيما يشترطه كل واحد منهما ولا حاجة الى تضمنه الكفالة لان اللفظ لا ينبي عن المساواة بخلاف المفاوضة قال رحمه الله (وتصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه) وهو أن يتساوى في الربح دون المال ومعناه أن يشترط الاكثر للعامل منهما أو لاكثرهما عملا وان شرطاه للقاعدة أو لاهما معلا فلا يجوز وقال زفر رحمه الله يستحقان الربح على قدر ما لهما ولا يجوز أن يشترط خلاف ذلك لانه يؤدي الى ربح ما لم يضمن لان الضمان بقدر رأس المال ولهذا لا يجوز اشتراط الوضعية على خلاف رأس المال فكذلك الربح ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الربح على ما شرط والوضعية على قدر المالين ولان الربح يستحق بأحد ثلاثة أمور بالمال والعمل والضمان وقد وجد العمل هنا فوجب أن يستحق المشروط به كالمضارب فانه يستحقه بالعمل والاستناد الذي يتقبل الاعمال بالضمان وغيرهما بالمال ولان الحاجة مست الى اشتراط التفاضل لان أحدهما قد يكون أهدي وأحدث في التجارة ولا يرضى بالمساواة فوجب القول بجوازه كيلا تعطل مصالحهم بخلاف اشتراط جميع الربح لانه يخرج به عن الشركة والمضاربة الى القرض أو البضاعة وبخلاف الوضعية لانه أمين فلا يجوز اشتراط الضمان عليه لان الامانة تنافيه كالوديعة وغيره ولا ينافي استحقاق الزيادة من الربح بعمله بشرط أن يكون عمله مثل عمل شريكه أو أكثر لاذكرنا ولا يشبه المضاربة من حيث انه يعمل بعمل غيره ويشبه لشركة من حيث الاسم وجود العمل والمال منهم اقل فلنا جاز اشتراط الزيادة اعتبارا بالمضاربة ولا تبطل باشتراط العمل عليهم ما اعتبارا بالشركة بحقيقة أن كلامهم ما يعمل في مال صاحبه وفي مال نفسه وعمله في مال صاحبه باجرة فيستحق المسمى فيه كالمضاربة قال رحمه الله (ويصح المال) أي يجوز ببعض المال دون بعض لان الحاجة ماسة اليه والمساواة ليست شرطا فيه فوجب القول بجوازه قال رحمه الله (وبخلاف الجنس) أي تجوز بخلاف الجنس أيضا بان كان من جهة أحدهم مادراهم ومن جهة الآخر دائراهم وقال زفر والشافعي لا يجوز لان الربح فرع المال ولا يتصور الشركة فيه الا بعد وقوع الشركة في الأصل ولا يتصور ذلك بالخلط والجنس لا يختلطان فيكون نصيب كل واحد منهما مما ممتازا عن نصيب الآخر ولا اشتراك مع الامتياز وانما الشركة تبدل على الاحتلاط على ما بينا ولنا ان الشركة عقدو كيل من الطرفين ليستري كل واحد منهما ما يضمن في ذمته على أن يكون المشتري بينهما وهذا لا يقتصر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا يسمى العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد حتى جاز شركة الوضعية والتقبل لا الى المال لان تلك الاختصاص لها بالعقد فاذا كانت مستندة الى

لهما أن الدراهم والدنانير ما لان لا يختلطان فلا تتعدى الشركة في اساعلى الدراهم مع العروض ولنا أنهم ما لان العقد

من جنس الاثمان فتتعدى الشركة كما اذا كانا من جنس واحد على وضعية واحدة بخلاف الدراهم مع العروض لان أحد البديلين ليس من جنس الاثمان ولان أول هذا العقد تدويل في التصرف واخره اشتراك في الربح فلم يشترط الاتحاد في المال ولا الخلط كافي المضاربة فلو قال زفر ان الشركة في الجنس تدوى لم جهلة الربح لان رأس المال عند القسمة يستوفي بالقيمة وهي مجهولة فلا تصح الشركة كالعروض قلنا لان السلم الجهالة لان كل واحد منهما يمكنه أن يستوفي رأس ماله بعينه من غير قيمة بخلاف العروض فظهر الفرق اه اتفاقا

(قوله لان العنان تقتضي الوكالة) أي فلما كان نفعها على الوكالة كان المشتري واقعا لنفسه في البعض بطريق الاصالة واشترى به في البعض الآخر بطريق الوكالة والعقد في الشراء هو المطالب بالحقوق فلهذا توجه المطالبة اليه دون شريكه اه اتقاني (قوله في المثل ورجع على شريكه) أي المشتري اه قال الاتقاني ثم ذكرا لا يعرف أداء الثمن من مال نفسه لامن مال لشركة الا بقوله فعليه اقامة البينة على ذلك وان عجز عن ذلك فالقول لصاحبه مع عينه اه (قوله لانه وكيل له وأدى الثمن من ماله) أي ووكيل له وأدى الثمن من مال نفسه يرجع على مال الموكل فكذا هذا اه اتقاني (قوله في المثل وتبطل به المالكين الخ) (٣١٩) قال الاتقاني ثم بطلان الشركة عند هلاك المالكين ظاهرا وكذا اذا هلك أحد المالكين قبل وجود التصرف لان الشركة لما بطلت في الهالك بطلت فيما يقابله لان صاحبه لم يرض عشا كسده في ماله الا بشرط أن يشركه في ماله أيضا وقد عدم هذا الشرط بهلاك أحد المالكين قبلت الشركة في المالكين جميعا ثم الهالك يعتبر هالك من مال صاحبه حتى لا يرجع نصف الهالك على الشريك الآخر لانه لم يهلك على الشركة حيث وصلت الشركة بهلاك المالك وهذا ظاهرا انه هلك في يد صاحبه وكذا اذا هلك في يد الآخر لان المال في يده أمانة ولا ضمان على الأمين بخلاف ما لو هلك بعد الخطأ لانه يهلك على الشركة لعدم المميز اه اتقاني (قوله ولو وكالة المفردة) احترار عن الوكالة الثابتة في ضمن عقد الشركة وفي ضمن عقد الرهن فان التقودتة عين فيما اه اتقاني (قوله في المثل وهلاك مال الآخر) أي قبل الشراء اه هداية (قوله لان شركة

العقد لم يشترط فيها الخلط والمساواة والاتحاد وقيل هذه المسئلة مبنية على أن الدراهم والدينارين يتعين عندهم كالأرواح وعندنا لا قال رحمه الله (وعدم خلط) أي تجوز هذه الشركة مع عدم خلط بين المالكين على ما بينا انفا والخلط فيه قال رحمه الله (وطولب المشتري بالثمن فقط) أي طولب المشتري وحده بالثمن هنا ولا يطالب الآخر فيما اشترته الشركة لان اعنان تقتضي الوكالة دون الكفالة والمباشر هو الاصل في الحقوق فيرجع به عليه بخلاف المفاوضة قال رحمه الله (ورجع على شريكه بحصة منه) أي من الثمن لانه وكيل له وأدى الثمن من ماله فيرجع عليه بحصته وان تقدم من مال مشترك لم يرجع عليه وان اختلفا بان أدى الهالك الشركة وهلك فعليه البينة لانه يدعى عليه حق الرجوع وهو منسكرا فالقول قوله قال رحمه الله (وتبطل به المالكين أو أحدهم ما قبل الشراء) لان الشركة عقد جائز وليس يلزم فيكون لبقائه حكم لا يتسد ولان التقودتة عين فيها كافي الهبة والوصية فكانت معقودا عليها فتبطل بالهلاك كافي هلاك المبيع قبل قبض فاذا هلك هلك من مال صاحبه لانه باق على ملكه بعد العدة فلا يجب عليه ضمان ماله ان هلك في يده وان هلك في يد صاحبه فهو أمين فلا يضمن وان هلك بعضه بعد خلط بقي الباقي على الشركة وان هلك كله تبطل الشركة لما ذكرنا أن التقودتة عين فيها بخلاف المضاربة والوكالة المفردة حيث لا يبطل ان هلك انقودا التي ورد عليها العقد قبل القبض وان هلك بعد القبض قبل الشراء تبطل المضاربة والوكالة لانهما يتعين بالقبض لا بالعقد قال رحمه الله (وان اشترى أحدهم بعد بيعه وهلك مال الآخر فالشركة بينهما) يعني على ما شرط لان الشركة كانت قائمة وقت الشراء فوقع الملاك مشتركا بينهما فلا يتعين به المالك الآخر ثم الشركة شركة ملك عند المحسنين من زياد فلا يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف الا في نصيبه لان شركة العقد بطلت بهلاك أحد المالكين وعند محمد شركة عقد حتى يجوز لكل واحد منهما التصرف فيه لانه حين وقوع وقع مشتركا بينهما شركة عند فلا تبطل بالهلاك بعد تفرقه كل واحد منهما لهما ثم هلك المالك قبل العقد قال رحمه الله (ورجع على شريكه بحصته منه) أي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى لثمن من ماله فيرجع عليه بحصته لعدم الرض بدون ضمانه اه اذا هلك أحد المالكين بعد شراء أحدهما فلو هلك قبل الشراء ثم اشترى الآخر بماله يتفرقان كناصرهما بالوكالة في عقد لشركة فالمشتري مشترك بينهما على ما شرط لان عقد الشركة ان يبطل بالهلاك فالوكالة المصريح بها باقية فكان المشتري مشتركا بينهما بحكم الوكالة المفردة ورجع عليه بحصته من ثمن المالكين وان ذكر مجرد شركة ولم يذكر في عقد الشركة الوكالة فالمشتري يكون للمشتري خاصة لان دخوله في ملكه بحكم الوكالة التي هي في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة فيبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرح بها لانها صارت مقصودة وأطلق في بعض النسخ أنه يكون مشتركا بينهما وفي بعضها أطلق أنه لا يكون مشتركا فالقول محمول على ما اذا ائتمار على الوكالة والثاني على ما اذا لم يئتمار عليها قال رحمه الله (وتفسدان شرط لاحدهما دراهم مسموعة من الربح) لانه شرط يوجب انقطاع الشركة

العقد بطلت بهلاك أحد المالكين) أي وانما بقي ما هو حكم الشراء وهو المالك اه (قوله يتفرقان كناصرهما بالوكالة في عقد الشركة) أي مثل أن يشتركا على أن ما يشتر به كل واحد منهما فهو بينهما والربح بينهما نصيبين أو أثلانا اه اتقاني (قوله فكان المشتري مشتركا بينهما بحكم الوكالة) أي ويكون شركة ملك اه هداية قوله ويكون شركة ملك أي لا يجوز لاحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر الا باذنه لان الملك حصل بالوكالة والوكيل لا يتصرف في المشتري بدون إذن الموكل فكذا هذا اه (قوله ولم يذكر في عقد الشركة الوكالة) أي مثل أن يشتركا على أن يشترى أو يبيعاه كان من ربح فهو بينهما نصيبين أو أثلانا اه اتقاني

(قوله فاعله لا يخرج الا القدر المسمى لاحدهما من الربح) أي وهو خلاف مقتضى الشرع لان مقتضاها الاشتراك في الربح لا اختصاص واحد منهما ونقل في الفتاوى لصغرى عن شيخ الاسلام خواهر زاده أنه ذكر في أول المضاربة الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة وان شرط في المضاربة ربح عشرة أوفى الشركة تبطل لالانه شرط فاسد بل لانه شرط يتفق به الشركة وقال في الشامل في قسم المبسوط اشترط على أن تكون الوضعية لا على قدر رأس المال بان جاء أحدهما بألف والاخر بألفين على أن يكون الربح والوضعية نصفين فهي فاسدة يعني الشرط فاسد لان رأس المال أمانة في يد الشريك والامانة لا تقضي بالشرط كالوديعة والعقد جائز لان الشركة عقد جائز والشرط لا يلزم في عقد جائز ولان المقصود الربح والفساد ما نعتى اليه فان عملا على هذا الشرط فربح الجاهل ربح على ما اشترط الماعرف والوضعية على قدر رأس ماله لان هلاك الامانة يكون على صاحب المال الى هنا لفظ الشامل اه اتقاني (قوله في المتن ويودع) أي مال لشركة لان عادة التجار في بين المسلمين جرت كذلك قال الحاكم الشهيد في الكافي وليس له أن يعبر في القياس فن فصل فأورد اية فعطبت تحت المستعير فالقياس فيه (٣٣٠) أن المعبر ضامن لنصف قيمة الدابة لشريكه ولكني أستحسن أن لا أضمنه وهذا قياس

في بعض الوجوه فاعله لا يخرج الا القدر المسمى لاحدهما من الربح ونظيره المزارعة عند من يجيزها قال رحمه الله (ولكل من شريكي العنان والمفاوضة أن يبيع) لانه معتادين التجار ولان له أن يستأجر من يجز فيه في غير الاجر أولى لانه دون عدم الوثيقة قال رحمه الله (ويستأجر) أي ليخبر فيه أو ليحفظ المال لانه معتادين التجار ولانه قديع مدبر عليه مباشرة الكل بنفسه فلا يحده بقامته قال رحمه الله (ويودع) لانه إقامة الحافظ في المال فاذا كان له أن يستحفظ بأجر في غير أجر أولى قال رحمه الله (ويضارب) لانه بالرفع الى المضارب يصير المضارب مودعا بالتصرف وكلاهما بالربح أجيروا والشركة فيه ضرورة ثبتت ضرورة استحقاق الاجر من الربح مشاعا فله أن يفعل هذه الاشياء كلها على الانفراد فكذلك على الاجتماع ولانه استبحر ببعض الخارج من العمل فاذا كان له أن يستأجر بشئ في النعمة فلان يجوز هذا أولى وعن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول أصح وهو رواية الاصل لان الشركة فيه غير مقصودة واعمال المقصود تخصم لربح فصار كالأول استأجر ليخبر فيه بل أولى على ما بينا بخلاف الشركة لان الشئ لا يتضمن مثله والمضاربة دون الشركة فتضمنها والدليل على أنها دونها أن المضارب ليس عليه شئ من الوضعية وانه ذاقسدت لا يستحق شيأ من الربح ولا يلزم على هذا المكاتب والمأذون له في التجارة حيث يجوز للمكاتب أن يكتب وللمأذون له أن يأذن وان كان مثله مالا فاقول أطلق لهما الا كتاب وهذا من باب أنه لا ترى أنه يجوز لهما البيع وهذا دونه لا يخرج في الاذن من ملكه أصلا وفي الكتابة حتى يقبض الثمن وهو بدل الكتابة ولان المنع من استتباع المثل في حق الغير وأما في حق نفسه فلا يمنع والمكاتب أو المأذون له متصرف لنفسه بعد ذلك لا يخرج فلا يمنع من ذلك بخلاف الوكيل والمضارب والشريك قال رحمه الله (ووكيل) لانه متعارف بينهم وهو دون الشركة ولانه لما كان له أن يستأجر من يحفظ المال ومن يجز فيه أولى أن يوكّل لانه دون الاستئجار قال رحمه الله (ويده في المال أمانة) لانه قبضه بأذن صاحبه لا على وجه المبادلة والوثيقة فصار كالوديعة والعارية قال رحمه الله (وتقبل ان اشركه خياطان أو خياط وصباغ على أن يتقبلا لاعمال ويكون الكسب بينهما) أي شركة العقد تقبل أي شركة

قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وكذلك أعاروا بأور دارا أو خادما الى هنا لفظ الحاشا كم رحمه الله اه اتقاني (قوله وعن أبي حنيفة أنه ليس له ذلك لانه نوع شركة) أي وليس لشريك العنان أن يشارك غيره لان الشركة الثانية مثل الاولى فلا تكون من أحكامها أو أتباعها فكذلك لم يجز له أن يدفعه مضاربة الا اذا نص على ذلك كما يجوز أن يشارك غيره اذا نص عليها اه اتقاني رحمه الله (قوله في المتن ويوكّل لانه متعارف بينهم) قال الاتقاني لان الشركة منعقدة على عادة التجار وفي عاداتهم توكيل الشريك من تصرف في مال الشركة فجاء ذلك أوتقوله المقصود من عقد الشركة التجارة لتحصيل الربح وكل

واحد من الشريكين ربما لا يتيأله المباشرة بنفسه للتجارة فلا بد من التوكيل في ضمن التجارة بمعناها تقبل بدلالة الحال فصار كأن كل واحد منهما من صاحبه أن يوكّل وليس كذلك لو كيل بالشراء حيث لا يملك التوكيل لانه عقد خاص ثبت مقصود التحصيل شئ معلوم جنسه وصفته فلم يثبت في ضمنه تبعاماه ومثله قال لكرخي رحمه الله في مختصره قال محمد في كتاب الرهن اذا رهن أحد شريكي العنان متاعا من الشركة بدين عليهم مال يجوز وكان ضامنا للرهن ولو أقرت بدين ههما أدناه وقبض لم يجز على شريكه من قبل أنه لم يسلطه أن يرهن فان هلك الرهن في يده وقيمة والدين سواء ذهب بحصته ويرجع شريكه بحصته على المطالب ويرجع المطالب بنصف قيمة الرهن على المرتهن وان شاء شريك المرتهن ضمن شريكه حصته من الدين لان هلاك الرهن في يده بمنزلة الاستيفاء اه (قوله في المتن ويده في المال) يعني أن كلا من المفاوضين وشريكي العنان يده بالامانة حتى اذا هلك المال في يده هلك بالاضمان اه اتقاني (قوله لاعلى وجه المبادلة) احترازه عن المقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة لان القابض على سوم الشراء قبضه على وجه البذل اه اتقاني (قوله والوثيقة) احترازه عن الرهن فانه مضمون بأقل من قيمته ومن الدين لان المرتهن قبضه على وجه الوثيقة اه اتقاني

(قوله ونسبى شركة الصنائع) قال الاتقاني رحمه الله اعلم أولاً ان شركة الصنائع تدعى شركة التقبل وشركة الاعمال وشركة الابدان لان العمل بآبدين يكون ثم اعلم ان ما قد تكون مفادته وقد تكون عنانا على ما صرح به في شرح الطحاوى وأما المفاوضة بينهم فاهي أن يكونوا جميعاً من أهل الكفالة وأن يشترط ما رزقهما الله تعالى بينهم ما تصفين وأما تلفظ بلفظ الله ووضه كفى ان شركة بالاموال وأما لعنان فيجوز سواء كانا من أهل الكفالة أو لم يكونا بعد ان كانا أهلاً بالتوكيل ثم اعلم ان شركة التقبل جائزة عندنا سواء اتفقت الصنعة أو اختلفت صكة صارين أو خباطين يشتركان على تقبل الاعمال من الناس أو قصار أو سكاف وقال زفرهى جائزة بشرط اتفاق الصنعة وقال زفره فى رواية لا تصح أصلاً وبه أخذ الشافعى وجه عدم الجوز أن الربح فرع المال ولا مال هنا فو دمر ولو أن المسلمين فى سائر الامصار يعقدون هذه الشركة وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ما رآه لسلمون حسناً فهو عند الله حسن (قوله فكذلك واجب أن يستحقوا بالمال فقط) قال الاتقاني ثم لا يشترط اتحاد العمل والى مكان عندنا حتى اذا كان أحدهما قصاراً والاخر خياطاً وقعدا فى دكانين جاز عندنا خلافاً لما لا يجوز فرلانه اذا كان العمل مختلفاً يعجز كل واحد منهما (٣٣١) عن عمل صاحبه الذى يتقبله به ليس

ذلك من صنعة فلا يحصل المقصود من الشركة ولا أن المعنى الجوز للشركة تحصيل الربح بالتوكيل والتوكيل يصح من يحسن مباشرة العمل أو لا يحسنها لانه لا يتعين على المتقبل اقامة العمل به بل له أن يستعين بغيره أو يستأجره فاذا لا يكون كل واحد منهما عن اقامة العمل عاجز وكان العهد صحيحاً قال فى الشامل فى قسم المبسوط وان غاب أحدهما أو مرض وعمل الآخر يكون لآخر بينهما وذلك لان عمله كعملهما اه (قوله كانت الاجرة بينهما على مشروط) قال الاتقاني ثم اذا اختلف كل واحد يستحق فائدة عمله وهو كسبه واذا

تقبل على حذف المضاف وتسمى شركة الصنائع وشركة الاعمال وهذه الشركة جائزة عندنا وقال الشافعى لا يجوز وهى احدى الروايتين عن زفرلان الشركة فى الربح تنبى على الشركة فى رأس المال على أصلهما ولا مال لهما فكيف يتصور لهما التميز بين الاصل ولنا ان المقصود تحصيل المال بالتوكيل وهذا مما يقبل لتوكيل فيجوز ألا ترى أنه لو وكله بتقبل الاعمال من غير أن يكون له العاقبة فيه شركة يجوز فكذلك اذا كانت له فيه شركة كالشراء وهذا لان الشريك قد يستحق الربح بالعمل كما يستحقه بالمال كالمضارب ورب المال وقد يستحقه بالمال فقط على ما ذكرنا فكذلك واجب أن يستحقه بالعمل فقط ويكون هذا عقد شركة لا اجارة ولهذا لا يحتاج فيه الى بيان المدة بل يجوز مطلقاً كالمضاربة ولا يشترط فيه اتحاد جنس العمل واليه أشار فى الكتاب بقوله أو خياط وصباغ وكذا لا يشترط فيه اتحاد المكان خلافاً لفرمولك فهم لان المعنى الجوز للشركة وهو ما كان التحصيل بالتوكيل لا يختلف باختلافه ما قال رحمه الله (وكل عمل يتقبله أحدهما يلزمهما) لانه يتقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة فيجب عليهما فطالب كل واحد منهما بالعمل ويطلبان بالاجرة ويرى أن يعمل أحدهما ويرى أن يستعمل يدفع الاجرة الى أحدهما وهذا ظاهر فى المناوضة وفى العنان استحسان والقياس أن لا يلزم وان لا يطلب غير المتقبل لانه مقتضى الكفالة والى الكفالة سبقت بمقتضى المفاوضة وجه الاستحسان أن العمل هنا كاللذين فى الشركة فى المال كما يرجع على شريكه هنا بالثمن فكذلك يرجع عليه هنا بالعمل ولا يمكن ذلك لا قبل العمل لانه لو أخر الى ما بعد لم يسطر حقه فى الرجوع اذا لم يكن ضمان العمل بعد الفراغ منه بخلاف الثمن فلهذا المعنى يستوى فى هذه الشركة حكم العنان والمفاوضة فى الضمان وهذا ان الربح يستحق لما بالمال أو بالعمل ولا مال لهما فمتعين العمل ولا وجه لضمان العمل لاعلى هذا الوجه قال رحمه الله (وكسب أحدهما بينهما) يعنى اذا عمل أحدهما دون الآخر كانت الاجرة بينهما على مشروطاً أما استحقاق العامل فظاهر وأما الآخر فانه لزمه العمل بالتقبل فيكون ضامناً فيستحقه بالضمان وهو لزوم العمل ولو شرط العمل نصفين والمال أثلاً لما جاز والقياس أن لا يجوز لان الخراج بالضمان فالزيادة على ما ضمن من العمل ربح مالم يضمن فوجب أن لا يجوز كشركة

(٤١ - زبلى ثالث) أحدهما كان العامل معينا الشريك فيما لزمه بالتقبل فوقع عمله فكان الشريك ستعان باجته حتى عمل وهذا جائز لان المشروط مطلق العمل لا عمل الصانع بنفسه فان التصاردا استعان بغيره أو استأجر غيره حتى عمل استحق القصار الاجر اه (قوله ولو شرط العمل نصفين) قال الاتقاني رحمه الله قالوا يجوز اشتراط التفاضل فى الربح مع التساوى فى العمل فى شركة التقبل انما يجوز اذا كانت عناناً أى فى المفاوضة فلا يجوز اه وكتب على قوله ولو شرط العمل نصفين مانصه ولو شرط الاكثر لانهما اختلفا المشايخ فيه كذا فى الخلاصة قال فى الغاية الصحيح أنه يجوز حكمه العبنى فى شرح الكنتز اه قوله قال فى الغاية الخ عبارة الاتقاني فى الغاية قلت الصحيح أنه يجوز أيضاً لان الربح بقدر ضمان العمل لا بحقيقة لئس لا ترى الى مانص لحاكم الشهيد فى الكفاية فان غاب أحدهما أو مرض ولم يعمل وعمل الآخر فهو بينهما وقال فى شرح الطحاوى ولو أربح أحدهما أو أربح على كذا لا يطرأ عليه العمل بالنصف القياس أن لا يجوز هذه الشركة لان من أحدهما العمل ومن أحدهما الخائف فتكون هذه شركة بالعروض وفى الاستحسان تجوز لان هذه شركة التقبل لان تقبل العمل من صاحب الخائف عمل قصارت شركة بالاعمال اه

(قوله في المتن وجوده ان اشترى كالمخ) قال في شرح الطحاوي وأما الشركة بالوجود فهو أن يشترك الرجلان وليس أهم مال ولا عمل على أن يشترى بالانسيبة ويبيعها بالانسيبة فحصل من الربح فهو بينهما هذا جائز اه اتقاني وكتب على قوله وجوده ان اشترى كما ناصه قال في شرح الطحاوي في شركة الوجود ينبغي أن يشترط الربح بينهما على قدر الضمان وان شرط الربح بخلاف لضمان بينهما فاشترط باطل ويكون الربح بينهما على قدر ضمانهما اه اتقاني رحمه الله وكتب أيضا على قوله وجوده ان اشترى كما ناصه قال الاتقاني وقد تكون هذه الشركة مفاوضة وقد تكون عنانا فالمفاوضة أن يكون لرجلان من أهل الكفالة وأن يكون ثمن المشتري على كل واحد منهما نصفه وأن يكون لمشتري بينهما نصفين وان يلائظا بالمفاوضة وأما لعنان منها فهو أن يجوز التفصل في ضمان ثمن المشتري بينهما اه (قوله صارت مفاوضة فيهما) أي في التقبل والوجود اه (قوله فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن ما ناصه) أي فلا يصح اشتراطه الا في المضاربة والوجود ليست في معناها بخلاف (٣٣٣) العنان لانه في معناها من حيث ان كل واحد منهما يعمل في مال صاحبه فيلحق بها كذا

في الهداية اه وكتب على قوله فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن ما ناصه قال الامام الاتقاني رحمه الله اعلم ان شرط فضل الربح على قدر الضمان لا يجوز فان شرط الفضل فيه لاحدهما بطل الشرط وكان الربح بينهما على قدر ضمانهما وهذا لان ضمان الثمن اذا كان اثلاثا بينهما مثلا وقد شرط ان يكون الربح نصفين كان لصاحب الثلث ربح ما ناصه على غيره وهو العدم فيلزم من ذلك ربح ما لم يضمن وهو العدم وهو حرام انتهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه تحقيقه أن استحقاق الربح بما أن يكون بالمال كرب المال في المضاربة أو بالعمل كالمضارب أو بالضمن كرجل يحاسب على ذلك تليذا يطرح عليه

الوجود وجه الاستحسان أن العمل لا يتقوم لا بالعقد أو شبه العقد فلا بد ان يقوم عمله بما شاء فاداه قوما على أحدهما بشئ وعمل الآخر بأقل من ذلك لا يمنع كمن العين فيكون ما يأخذه من الآخر بدل عمله ابتداء لا بحدان الربح يكون عند اتحاد الجنس وقد اختلف لان العمل غير المال بخلاف شركة الوجود لان ما يلزم كل واحد منهما من الثمن متقوم وكذا المشتري متقوم فيستحقان من الربح بقدر ما ضمنا قال رحمه الله (وجوده ان اشترى كالمال على أن يشترى بالوجود هو ما بينهما) أي هذه شركة وجوده يعني شركة العقد شركة وجوده وتفسيره ما بينه وبينه لانه لا يشترى بالنسيئة الا من له وجهة عند الناس وقيل لان ما يشترى من الوجه الذي لا يعرف وقيل لانهم اذا جلسا يدبرا أمرهما ما ينظر كل واحد منهما الى وجه صاحبه ويكون هذا النوع من الشركة عنانا ومفاوضة كشركة التقبل واذ انصا على المفاوضة أو ذكر جميع ما تقتضيه لمفاوضة واجتمعت فيه ما شرائطها صارت مفاوضة فيهما والافعان وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز هذا النوع من الشركة لان خلط المال شرط عنده ولا يجوز بغير مال وعندنا يجوز لان المقصود من الشركة التحصيل بالوكالة وقد أمكن لان الشراء ليس مع ما يقبل الوكالة على ما بينا في شركة التقبل ويكون كل واحد منهما وكيل الآخر فيما يشترى لانه لا ولاية له على صاحبه الا به قال رحمه الله (وتضمن الوكالة) لانه بذلك يتمكن من التحصيل لصاحبه اذ لا ولاية له عليه ولهذا انضم جميع أنواع شركة العدة وتتضمن الكفالة أيضا مع ذلك اذ كانت مفاوضة لما بينا في أول الكتاب قال رحمه الله (وان شرط ما ناصه المشتري أو مثله فالربح كذلك وبطل شرط الفضل) لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب أو بالمال كرب المال أو بالضمن كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس ويلقيه على التلميذ بأقل مما أخذ فيطيب له الفضل بالضمن ولا يستحق بغيره الا ترى أن من قال لغيره تصرف في مالك على أن لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني واستحقاق الربح في شركة الوجود بالضمن والضمان بقدر المال في المشتري فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن وهو غير جائز وفي المضاربة جاز على خلاف القياس وشركة الوجود ليست في معناها اذ لا يعمل في مال معين وتعيين المال هو الجوز للمضاربة الا ترى أن لمال كان معيناً غير شركة الوجود جاز أيضا لشرائطه فاضل بشرط العمل على ما بينا من قبل

فصل في الشركة الفاسدة قال رحمه الله (ولا تصح شركة في احتطاب واصطياد واستقاء) وكذا

العمل بالتصف حيث يستحق نصف الربح ولا يستحق الربح في الشرع ولا واحد من الوجوه الثلاثة ثم استحقاق الربح في شركة الوجود بضمان الثمن فاذا كان الضمان نصفين يكون اشتراط فضل الربح على النصف ربح ما لم يضمن لا محالة ولا يجوز اه

فصل في الشركة النائدة بغير شرع في الشركة النائدة بعد فراغه من الشركة الصحيحة لان الصحيح موجود أصلا ووصفا كان نسيما وهو موجود من كل وجه اه أولى اه اتقاني (قوله في المتن ولا تصح شركة في احتطاب الخ) وانما لم تصح الشركة في الاشياء المباحة لان الشركة تتضمن الوكالة وشرط تحقق الوكالة أن يكون الموكل به حيث لا يملكها الوكيل بدون أمر الموكل وفي المباحات يملكها الوكيل بلائق كمن لم يصح الشركة لعدم صحة الوكالة وسبب غلظ المباحات الحيازة فكل من فاز بالسبب فاز بها وعلى هذا سؤال الناس والتكدي قال الكرخي في مختصره ولكل واحد منهما ماما أخذ ملكا له ونعم له ورجحه ووضعيته عليه وان كان الآخر أعانه في عمله وجعه فله أجر مثله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك في قول أبي يوسف وقال محمد يبلغ أجر مثله بالغاما بالغ وقول أبي يوسف استحسان

الى عبد الله اه اتقاني (قوله واجتباء الثمار من الجبال) أي والبراري كالقسطوق لجوز وغير ذلك اه (قوله في المني وعلميه أجر مثل) مثل ليس في خط الشارح وهو ثابت في نسخ المني (قوله ولا خراوية) رويت بالقوم اذا استعقت لهم والبعر الذي يحمله عليه الماء الراوية وكثير ذلك حتى سموا المزادة راوية كذا قال ابن دريد ولم أر هذا المزادة قال أبو عبيد المزة لا تكون الا من جلد من نفاهم بجلا ثالث ستسع وجميع مراد ومزاد اه اتقاني (قوله أن الربح تباع للشارح كالربح) أي فانه تابع بلذ في المزارعة اه هداية وكتب على قوله كالربح مانصه الربيع لتمام الزيادة كذا في النحل اه (قوله وهذا لانها تتضمن الوكالة) أي سواء كانت مفوضة أو عننا اه اتقاني (قوله والوكالة تبطل بالموت والمحاق الخ) ثم لما ثبت بطلان الشركة بالموت ثبت (٣٣٣) بطلانها بالارتداد اذا لحق بدار الحرب

في أخذ كل مباح كالأحتشاش واجتباء الثمار من الجبال لان التوكيل اثبات ولاية التصرف فيها هو ثابت للوكل ولا يمكن تحقيق هذا المعنى هنا لان الموكل لم يملكه فلا يملك اقامه غيره مقامه ولان المباح لمن أخذه فلا يمكن ايقاع الحكم فيه لغيره قال رحمه الله (والكسب للعامل) لما ذكرنا قال رحمه الله (وعليه أجر مثل مال الآخر) لانه استوفى منفعة غيره بعد فساد فيجب عليه أجر مثله حتى لو اشتتره كالأخرى لا حدهما بغل ولا خراوية ليس يستقيم عليها الماء فأيهما استوفى فهو له ويجب عليه أجر مثل له الاخر بالغام بالغ عند محمد وعند أبي يوسف لا يجاوز به المسمى وأصله ان الاجارة اذا فسدت يجب أجر المثل ثم ان كان المسمى معلوما لا زاد أجر المثل على المسمى وان كان مجهولا كما اذا جعل الاجرة اذ ثوبا أو استأجر دارا أو جاسما على أن لم يزد على المسمى المستأجر يجب بالغام بالغ اذا لم يمكن تحديده بشئ ولم يتم رضاه بشئ وان كان معلوما من وجه دون وجه كالجزة الشائع مثل النصف والربع ونحو ذلك فعند محمد يجب بالغام بالغ لان النصف مجهول لانه يكثر بكثر ما يحصل ويتنقص عند قلته فلا يتم رضاه الا بشئ مقدر وعندهم لا يزداد على المسمى لانه معلوم من كل ما يحصل بعمله فتم رضاه وأكثر ما يقع هذه في المضاربة والمزارعة فيجوز مال الى كونه مجهولا وهو ما الى كونه معلوما فاذا كان المباح فيها نحن فيه لمن أخذه يجب عليه للأخر المثل على ما ذكرنا وان أخذاه ما يكون مشتركا بينهما ثم ان علم ما أخذه كل واحد منهما بالكيل أو الوزن في التكميل والموزون مثل الثمرة ونحوها أو بالقيمة في اقبى فلا كلام فيه وان لم يعلم فدعوى كل منهما ان تصدق الى النصف ولا تصدق فيما زاد على ذلك لانهما استويا في الكسب وفي كونه في أيديهما فكل واحد منهما النصف ظاهر فلا يصدق فيما زاد عليه الا بينة قال رحمه الله (والربح في الشركة الفسدة قدر المال وان شرط لفصل) لان الاصل أن الربح تباع للمال كالربح ونماء العدل عتسه عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الرفع قال رحمه الله (وتبطل الشركة بموت أحدها ولو حكما) أي ولو كان الموت حكما بان ارتد أحدهما ولو بدار الحرب وحكم بالحاقه لان الشركة من العقود الحاضرة فيكون له ما يحكم به ثم ان هذا لانها تتضمن الوكالة ولا بد من التحقق المقصود وهو الشركة في المشتري على ما عرو والوكالة تبطل بالموت والمحاق على ما عرفت في موضعه ولا فرق بين أن يعلم موت صاحبه أو لا يعلم لانه عزل حكما فاذا بطلت الوكالة بطلت الشركة يعني شركة لعدم فائدة فلا يشترط علمه لتبوتها بخلاف ما ذافسح أحدهما الشركة في حاله يكون له الفسخ فيما بان كان المال دراهم أو دنانير حيث يتوقف على عمه الاخر اذ لو كان قصديا قال رحمه الله (ولم يترك مال الآخر) أي لا يترك كل واحد منهما نصيب صاحبه لانه لم يأذن له فيها لان الأذن بينهما موقع

وفضى القاضي بالحاقه لانه موت حكما لا ترى أنه قسم ماله بين ورثته اه اتقاني (قوله حيث يتوقف على علم الآخر لكونه عزلا قصديا) قال لا تنافي رحمه الله ثم الشركة في العزل الفصدي تنفسه اذا كان مال الشركة عينا يعني دراهم أو دنانير ولو كان مال الشركة عروضا وقت الفسخ ففسد كراعيها في محضه أنه لا تنفس وجعل عزلة المضارب في شرح الامام الاستيعابي في شرح الطحاوي لا روية عن أصحابنا في الشركة وانما الرواية في المضاربة وهي أن رب المال اذا نهى المضارب عن التصرف فانه ينظر ان كان مال المضاربة وقت النهي دراهم أو دنانير بسخ النهي وان كان رأس المال دراهم كان له أن يصرف الدنانير الى الدراهم وان كان رأس المال دنانير كان له أن يصرف الدراهم الى الدنانير وليس له

أن يشتري ما عرضا وان كان رأس المال عروضا وقت النهي فلا يصح فيه وجعل الطحاوي الشركة بمنزلة المضاربة وبعض مشايخنا فرقوا بين المضاربة والشركة وقالوا يجوز فسخ الشركة وان كان رأس المال عروضا بخلاف المضاربة لان مال الشركة في أيديهما جميعا وولاية التصرف فيه اليهم مفعيل كل واحد منهما مسمى صاحبه عينا كان المال أو عرضا وأما مال المضاربة فانه في يد المضارب وولاية التصرف اليه لا لرب المال فلا يملك رب المال نهيه بعد ما صار المال عرضا كذا قال في شرح الطحاوي اه قوله فانه ينظر ان كان مال المضاربة وقت النهي دراهم قال النكاح فان كان مال المضاربة دراهم أو دنانير بسخ نهيه غير أنه يصرف الدراهم بالدنانير بان كان رأس مال الشركة دنانير وعكسه فقط اه وقوله وان كان رأس المال عرضا قال النكاح وبعض مشايخنا قالوا تنفس وان كان المال عرضا وهو المختار اه

(قوله وأديام عاشمنا) أي ضمن كل من من نصيب صاحبه اه و ذكر القاضي الغني فيما لو أديام عاشت يضمن الوكيل عند أبي حنيفة فوجهه أن أدا الموكل سابق على أدائه وان أديام عاش حيث الحكم والاعتبار لان الموكل يتصرف على نفسه بالأداء وتصرف الوكيل على الموكل فتصرفه على نفسه أقرب من تصرف الوكيل عليه فيصير سابقا معني كالوكيل بالبيع اذا باع وباع الموكل أيضا وخرج الكلامان معا في ذبح الموكل اه كي (قوله فيرجع عليه صاحبه بمحضته كما في عن الطعام والكسوة) تحقيقه أن الحاجة إلى الوطء من الحوائج الأصلية لأنهم ليست بالزوجة كالنعم فلم تكن مستثناة من عقد الشركة بالشرط ثم لما جاء النص يح بالهاجة إلى الوطء ألحقت بالحاجة إلى الطعام فوقع شراء الجارية (١٣٤) للشريك المشركى خاصة اه اتفاقا رحمه الله (قوله اذا لم يكن تغييره) أي مع إبقاء الشركة اه كي

كتاب الوقف

قال الكمال أمانة تسير لغة فالجس مصدر ووقفت أقف حبست قال عنده ووقفت فيها فاقى فكأمر فمن لأقضى حاجة المتلوم وهو أحد ما جاء على فعلته ففعل يتعدى ولا يتعدى ويجمعان في قولك وقفت زيدا أو الحب رفوفت وأما أوقفته بالهمزة فاعلة ردئية وأما شرعا فحبس العين على ملك الوقف والتصدق عندهما أو صرف منهما إلى من أحب وعندنا ما حبسها على ملك أحد غير الله تعالى وانما قلنا أو صرف منهما لان الوقف يصح لمن يحب من الأغنياء بلا قصد القرية وهوون كن لا بد في آخره من القرية بشرط التأييد وهو بذلك كالفقراء ومصالح المسجد لكنه يكون وقفا قبل انقراض الأغنياء بلا قصد وسدبه ارادة محبوب النفس في الدنيا بغير لأحياء وفي الآخرة بالتقرب لرب الارباب عز وجل وأما شرطه فهو الشرط في سائر التبرعات من كونه على حرا عاقلا بالغ واثنا يكون مجزا غير عاقل فلو قال ان قدم ولدي فدارى صدقة موقوفة على مساكين بقاء ولده لا تصير وقفا وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف النسي على ولده ونفسه وجعل آخره لمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص في وقته مساكين أهل الذمة جاز وفرق على اليهود والنصارى والجموس منهم إلا ان خص صفاتهم فلو دفع القيم إلى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر كراهة فلا واحدة اه وكتب على لفظ كتاب الوقف مانع من مناسبتها بالشركة أن كلامهم ما أراد الاستبقاء الأصل مع الاستفاد بالزيادة عليه إلا أن الأصل في الشركة مسبق في ملك الإنسان وفي الوقف مخرج عنه عندنا لا كراهة الكمال رحمه الله اه

في التجارة والركاة ليست منها قال رحمه الله (فان أذن كل واحد منهم بالصاحبه بأداء الركاة عنه) (وأديام عاشمنا ولو متعافيا ضمن الثاني) أي لو أديام تعافيا ضمن الثاني علم بأداء صاحبه أولم يعلم وهذا عند أبي حنيفة وقالان علم يضمن والا فلا كذا أشار في كتاب الركاة وفي الزيادات لا يضمن علم بأداء شركه أولم يعلم وهو الصحيح عندهما وعلى هذا الخلاف الوكيل بأداء الركاة أو الكفارات اذا أدى الأمر بنفسه مع المأمور أو غلبه أو أعتق له ما أنعم المأمور بالأداء وقد أتى به وليس في وسعه إيقاعه ركاة أو كفارة لتعلقه بنية الأمر فصار كالمأمور ببيع دم لا حصارا إذا ذبحه بعد ما زال الإحصار ورجع الأمر له أنه أتى بغير المأمور به لان المأمور به اسقاط الغرض عنه ولم يسقط به الغرض فلا يلتزم الضرر ولا يدفع الضرر عن نفسه فصار بخلافه فيضمن علم بذلك أولم يعلم أنه صار بمنزلة الأداء الأمر وهو حكي فلا يشترط فيه علم بخلاف المأمور قضاء الدين حيث لا يضمن بقضائه بغير علم بعد قضاء الأمر لانه لم يتخلف لان المأمور به جعل المقبوض مضمونا على القبض وقد وجد دلان الدين تقضى بمشالها فمكنه الرجوع على الغايض على الهالك وبخلاف دم الإحصار لانه ليس بواجب عليه فانه يمكنه أن يصبر حتى يزول فيه تعطل بأفعال التمسك وكذلك أن لا يتخلل بعد الذبح بل يتخلل بأداء النفس وقد أتى به على الوجه المأمور به كيفما كان فلا يضمن وقيل هو على خلاف أيضا فلا يراد إشكالا قال رحمه الله (وان أذن أحد المتفاوضين بشراء أمة أو طعة أو فعل فهي له بلا شيء) وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله وقال يرجع عليه نصف الثمن لان الملك وقع له خاصة حتى حل له وطوؤها والتمن بمقابلته الملك فيكون عليه خاصة وقد قضاه من مال متبرك ف يرجع عليه صاحبه بمحضته كما في عن الطعام والكسوة وله أن الجارية تدخل في ملكهم ما جريا على مقتضى الشركة اذا لم يكن تغييره ثم الاذن يضمن هبة نصيبه لان الوطء لا يحل إلا بالملك فصار كما اذا اشترى بها ثم قال أحدهما لا لا آخره قبضها لك كانت هبة وكما اذا قال لشخص اقبط ديني على فلان لنفسك فقبضه كان هبة له وكما اذا قال لشخص أدعني الركاة فأدى عنه كان قبضه منه في ضمن قبض الفقير بخلاف طعام الأهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى من الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفس العقد فكان مؤديا دينيا عليه من مال الشركة ولو لا ضرورة في مسئلتنا قلنا مستثنى فيدخل في ملكهما فيكون قاضيا دينيا عليه ما لو الباع أن يأخذ بالتمن أي ما شاء على التقديرين لما يتأق الطعام والكسوة والله أعلم

كتاب الوقف

الوقف في الأصل مصدر ووقفه اذا حبسه وقفا ووقف بنفسه وقفا بغيره ولا يتعدى ومنه وقف عقاره

في الدنيا بغير لأحياء وفي الآخرة بالتقرب لرب الارباب عز وجل وأما شرطه فهو الشرط في سائر التبرعات من كونه على حرا عاقلا بالغ واثنا يكون مجزا غير عاقل فلو قال ان قدم ولدي فدارى صدقة موقوفة على مساكين بقاء ولده لا تصير وقفا وأما الاسلام فليس بشرط فلو وقف النسي على ولده ونفسه وجعل آخره لمساكين جاز ويجوز أن يعطى المساكين المسلمين وأهل الذمة وان خص في وقته مساكين أهل الذمة جاز وفرق على اليهود والنصارى والجموس منهم إلا ان خص صفاتهم فلو دفع القيم إلى غيرهم كان ضامنا وان قلنا ان الكفر كراهة فلا واحدة اه وكتب على لفظ كتاب الوقف مانع من مناسبتها بالشركة أن كلامهم ما أراد الاستبقاء الأصل مع الاستفاد بالزيادة عليه إلا أن الأصل في الشركة مسبق في ملك الإنسان وفي الوقف مخرج عنه عندنا لا كراهة الكمال رحمه الله اه



لمصنف لانه لو لم يحسم يؤدى الى التلف يقتضى وجوبه والمنقول عن الشافعي وأجد أنه مستحب فان لم يفعل لا يأنم ويسن تعليق يده في عنه لانه صلى الله عليه وسلم أمر به رواه أبو داود وابن ماجه وعندنا ذلك مطلق للإمام ان رآه ولم يثبت عنه صلى الله عليه وسلم في كل من قطعه ليكون سنة اه (قوله في المأثور رجلاه اليسرى الخ) ثم يقطع من الكعب عند أكثر أهل العلم وفعل ذلك عمر وقال أبو ثور والروافض يقطع من نصف القدم من معقد الشرا لانه عليا كان يقطع كذلك ويدع له عقبا يعيش عليهما اه فتح (قوله حتى يتوب أو يموت) قال صاحب النافع حتى يتوب أو يظهر عليه سبيل رجل صالح اه اتقاني (قوله أو أصبعان منها سواها) قال الاتقاني والأصبعان ينزلان منزلة الإبهام في نقصان البطش فلو قطعت اليمين في هذه الحالة يلزم فوات جنس المنفعة فلا تقطع لئلا يلزم الإلهاء لمعنى بخلاف ما إذا كانت أصبع واحدة من اليسرى مقطوعة أو شلاء حيث تقصع اليمين لعدم الخلل في البطش ظاهر بخلاف الكفارة حيث اعتبر فيها في المنع من الجواز فوت أكثر لأصابع سوى الإبهام لفوت الأصبعين وهما اعتبر في المنع من قطع اليمين فوت الأصبعين لان المنع هو الهلاك لمعنى في لباين وتحقيقه بفوات الأكثر الا أن الحد لما كان يسقط بالشبهة احتيط فيه فأقيم لأصبعان مقام الإبهام وقال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع روى عن أبي حنيفة في كتاب المجر أنه قال إذا كان ثلاث (٢٣٥) أصابع سوى الإبهام مقطوعة لا تقطع وكذلك إذا كان أصبعان

أحدهما الإبهام فاعتبر هناك أكثر الأصابع وتلك الرواية توافق ما قال في كتاب الطلاق أن الرجل إذا اعتق عبدا مقطوعة من كل يد ثلاث أصابع أو أصبعان أحدهما الإبهام لا يجزئ عن كدارة الظهار وأما في هذه الرواية اعتبر ذهاب القوة ولم يعتبر الاكثر وهذه الرواية أحوط اه (قوله في المأثور رجلاه اليسرى الخ) ثم يقطع من الكعب عند أكثر أهل العلم وفعل ذلك عمر وقال أبو ثور والروافض يقطع من نصف القدم من معقد الشرا لانه عليا كان يقطع كذلك ويدع له عقبا يعيش عليهما اه فتح (قوله حتى يتوب أو يموت) قال صاحب النافع حتى يتوب أو يظهر عليه سبيل رجل صالح اه اتقاني (قوله أو أصبعان منها سواها) قال الاتقاني والأصبعان ينزلان منزلة الإبهام في نقصان البطش فلو قطعت اليمين في هذه الحالة يلزم فوات جنس المنفعة فلا تقطع لئلا يلزم الإلهاء لمعنى بخلاف ما إذا كانت أصبع واحدة من اليسرى مقطوعة أو شلاء حيث تقصع اليمين لعدم الخلل في البطش ظاهر بخلاف الكفارة حيث اعتبر فيها في المنع من الجواز فوت أكثر لأصابع سوى الإبهام لفوت الأصبعين وهما اعتبر في المنع من قطع اليمين فوت الأصبعين لان المنع هو الهلاك لمعنى في لباين وتحقيقه بفوات الأكثر الا أن الحد لما كان يسقط بالشبهة احتيط فيه فأقيم لأصبعان مقام الإبهام وقال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع روى عن أبي حنيفة في كتاب المجر أنه قال إذا كان ثلاث (٢٣٥) أصابع سوى الإبهام مقطوعة لا تقطع وكذلك إذا كان أصبعان

ربع يسترسل الدم فيؤدى الى التلف قال رحمه الله (ورجله اليسرى بن عاد) لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين قال رحمه الله (فان سرق نالك حبس حتى يتوب ولم يقطع كن سرق وإبهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء أو أصبعان منها سواها أو رجلاه اليمنى مقطوعة) أى لا يقطع في الثالثة كما لا يقطع إذا كانت إبهامه اليسرى مقطوعة أو شلاء الخ وقال الشافعي رحمه الله تقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجلاه اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ويروي مفسرا كما ذهب اليه هو وظاهر قوله تعالى فاقطعوه أيديهما فيناول الدين منهما والاولى في الخيانة بل أقبح لانه قد تم الزجر فكانت أدعى الى شرع الحد ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم حين حجهم على بقوله إلى لا تسخى من الله أن لا أعذله يدي بطش بها ورجلاه يمشى عليها ولم يوجب أحد منهم بالمرفوع قتل على عدمه وما رواه لم يثبت فان الطحاوى قال تبعنا هذه الآثار فمجدد لشيئ منها أصلا ولهذا لم يقتل في الخامسة وان ذكر فيما روى وائى صريحه ومحمول على السياسة أو على النسخ والاية لا تدل على ما ذكر لان اضافة جزأين أو ما هما جزأين الى متضمنهما يذكرون بلفظ الجمع ولا يراد به الجمع عند أهل اللغة بل يراد به الثنية فلا يتناول الايدى واحدة من كل واحد منهما فيبطل الاستدلال به ولهذا لا يقطع في الثانية يده اليسرى ولو تناولتها الاية لقطعت ولان السارق اسم فاعل يدل على المصدر لغة وهو اسم جنس فيتناول الادنى اذ كل السرقات غير مراد اعدام وقف القطع عليه وبفعل واحد لم تقطع الايدى واحدة وقد عرفت اليمنى تغرحت اليسرى من أن تكون مرادة ولان الامر بالفعل لا يقتضى التكرار وفي قطع الاربع اتلافه أيضا في المعنى والقطع لازم لئلا يتلافى الأثرى انه عليه الصلاة والسلام حسم المقتوع كإبهامك بخلاف القصاص لان المقتور اليه مساواة لمكونه

(٢٩ - زيلعي ثالث) اليمنى مقطوعة لا تقطع يده اليمنى ويصح أن يكون فيمن سرق ثيابا يعنى من سرق ثيابا وكانت رجلاه اليمنى مقطوعة لا تقطع رجلاه اليسرى وعلى الاول مسمى المصنف في الكافي وشرح الهداية وغيرهم وعلى الثاني مسمى بعض الشراح كما بدر العيني رحمه الله أجمعين (قوله ويروي مفسرا) أخرجه الدارقطني عن أبي هريرة عنه صلى الله عليه وسلم قال اذا سرق السارق فاقطعوا يده فان عاد فاقطعوه رجلاه فان عاد فاقطعوا يده فان عاد فاقطعوا رجلاه وفي سنده الواقدي وهنأ طرق كثيرة لم تسلم من الطعن اه فتح (قوله فهو محمول على السياسة) أي دليل ما ورد في ذلك الحديث من الامر بالقتل في المرة الخامسة فذلك محمول عند الشافعي على السياسة أيضا فكذلك يحمل القطع في الثالثة والرابعة اه اتقاني (قوله تغرحت اليسرى من أن تكون مرادة) قال الاتقاني قال في المبسوط يقتل في الخامسة عند أصحاب الظواهر قلت لا يلتفت اليه لكونه خرقا لا اجماع وقال السكالك وقد حكى عن عطاء وعمر بن العاص وعثمان وعمر ابن عبد العزيز أنه يقتل في المرة الخامسة كما هو ظاهر ما روى من ذلك وذهب مالك والشافعي الى أنه يعزرو ويحبس كقولنا في الثالثة اه (قوله وفي قطع الاربع اتلافه) هو مأخوذ من قول علي رضي الله عنه قتلته إذا اه فتح (قوله في المعنى) أى لفوات جنس المنفعة اه (قوله بخلاف القصاص) جواب سؤال مذهبنا يقال لا نسلم أن تفويت جنس المنفعة له أثر في عدم وجوب القطع في المرة الثالثة الأثرى أن انسانا لو قطع يسارا فسان آخر يقطع يسارا لاقطاع قصاص مع فوات جنس المنفعة فقال في جوابه بخلاف القصاص وذلك لان القصاص

(قوله الا انه اذا حكم به حاكم يرى لزومه يلزم) قال السكال وصوره حكم الحاكم الذي يزول به الملك عنده ان يسلمه الى متول ثم يظهر الرجوع فيها منه الى القاضي فيقضي القاضي (٣٣٦) يلزومه فالواقف ان يبيعه فاض قبل ان يحكم به يكتب في صدق فان

أن يبيع ذلك بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم ثم كره أن ينقض ما كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ذكره الطحاوي ونو كان لازما لماسجل له أن ينقض الا أنه اذا حكم به حاكم يرى لزومه يلزم لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات وطريق الحكم فيه أن يسلم الوقف الى المتولي ثم يرجع فيه فواقف بحكمه انه غير لازم فاذا ترافع الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لازم بالاجماع لما ذكرنا هذا اذا حكم به المتولي وأما الحكم فلا يلزم بحكمه في الصحيح لان القاضي أن ينقض حكمه على ما عرف في موضعه ولو علق الوقف بعوته بأن قال اقامت فقد وقفت دارى على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الرصبة بالمعدوم جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملك الميت باقيا فيه حكما فيستد في عنده انما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى أن يظهر له مال آخر أو تجزئة الورثة فان لم يظهر له مال ولم تجز الورثة تقسم الغلة بينهم ما أثبتناه للوقف والثلثان للورثة ولو علقه بالموت وهو مرض مرض الموت فكذلك الحكم لان الرصبة لا تختلف بين أن تكون في الصحة أو في المرض وان تجز الوقف في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيمذ كره الطحاوي والصحيح انه بمنزلة المنصرف في الصحة عند أبي حنيفة فلا يلزم وعندهما يلزم من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله فلا ينقض تصرفه الا من الثلث بخلاف ما اذا وقف في الصحة قال رحمه الله (ولا يتم حتى يقبض) أي حتى يقبض المتولي وفيه خلاف أبي يوسف وقد ذكرناه قال رحمه الله (ويفرز) أي لا يجوز حتى يفرز يحترقه من المشاع فانه لا يجوز وقفه وعند أبي يوسف يجوز لان القسمة من ثمة القبض وأصل القبض عنده ليس بشرط فكذلك انتمت وانما كان كذلك لان الوقف عنده اسقاط الملك كالا عناق والشيوع لا يمنع كالا منع الاعناق وأما عند محمد فلا يتم الوقف مع الشيوع فيما يحتمل القسمة لان أصل القبض عنده شرط فكذلك ما يمنع به القبض كالصدقة المنفذة وأما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يضره الشيوع كالصدقة والهبة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع مطلقا بالاجماع لان بقاء الشراكة فيه يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهااة فيه امن أخف ما يكون بان يدفن فيها المولى سنة وتزرع سنة ويصل في المسجد في وقت ويتخذ اصطبل في وقت بخلاف الوقف فانه يمكن الاستغلال وقسمة الغلة فلا يمنع صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتملها أيضا عند أبي يوسف ولو استحق بعض الوقف شائعة باطل في الكل عند محمد لانه تين أن الوقف كاشائعة فيعود الكل اليه أو الى ورثته بخلاف ما اذا وقف في مرضه ثم مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة في البعض شائعة أو رجعت هبة كذلك حيث لا يبطل الوقف ولا الهبة لان الشيوع طارئ بعد صحته في الكل لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء بدون ذلك الجزء وعلى هذا الهبة والصدقة المنفذة ولو وقف رجلان أرضا بينهما معا ومتعافيا جاز اذا سلما معا وان اختلفت الجهة لان وقت القبض هو المعتبر ولا شيوع حينئذ كما في الصدقة واختلاف الجهة لا يضر كاختلاف الجهة في الهدى قال رحمه الله (ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) أي لا يجوز الوقف حتى يجعل آخره لجهة لا تنقطع وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف اذا سمى فيه جهة تنقطع جاز وصار بعد ذلك لا يقرعوان لم يسمهم اهـ ما أن حكم الوقف زوال الملك بغير التملك وأنه بالتأيد كالتقيد ولهذا كان التوقيت مبطالا كالتوقيت في البيع ولا ييوسف ان المقصود منه هو التقرب الى الله تعالى به وذلك يحصل بجهة تنقطع كما يحصل بجهة لا تنقطع ثم يصير بعد ذلك الفقراء وهذا يدل على ان التأيد بشرط عندنا أيضا الا أنه بشرط ذكره لان مطلقه ينصرف اليه ومحمد يقول لا ينصرف اليه الا بالتصريح بذكره لان المطلق يحتمل التوقيت وفي المحيط لو قال أرضي هذه بصدقة

أطلق أو غيره فاض فهذه الأرض بأصلها وجميع ما فيها وصية من فلات الوقف تباع ويتصدق بنتم لانه اذا كتب هذا لا يخدم أحد في ابطاله لعدم الفائدة له في ذلك والوصية تحتمل التعليق بالشرط واذا أبطله قاض ليس بصحة يغير من جميع ماله كذا في فسوى فاضيجان وينبغي أن يكون هذا اذا وقف في صحته أما اذا كان وقف في مرضه فينبغي أن يعتبر من الثلث وعلى هذا التقدير فهو يكون في بيعه ونقصه فائسدة للورثة فحمل ما ذكر اذا لم يكن وقف في المرض أو كان فيه لكنه يخرج من الثلث اهـ (قوله) فكذلك ما يمنع به القبض كالصدقة المنفذة أي المنجزة في الحال فتم لا تكون مشاعا فكذلك الصدقة المسفرة اهـ كمال (قوله) وأما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا بصره الخ) وانما أسقط أي محمد دابة بارتعاف قبض عند عدم الامكان وذلك فيما لا يحتملها لانه لو قسم قبل الوقف فالتنازع كالميت الصغير والحمام فاكنتي تحقيق التسليم في الجلالة اهـ (قوله وتزرع) أي وتزرع اهـ هـ دابة

(قوله في المتع ويحتمل آخره لجهة لا تنقطع) أي أبدا كالساكن ومن صالح الحرم والمساجد بخلاف ما لو وقف على مسجد معين ولم يجعل آخره لجهة لا تنقطع لا يضر لاحتمال أن يضرب الموقوف عليه اهـ كمال

موقوفة

(قوله أرى هذه موقوفة) كذا يحيط الشارح والصواب صدقة موقوفة لقوله بعد لأنه لما نص على الصدقة فتأمل اه (قوله في المتن وصح وقف العقار بقره) قال الكمال أما لو وقف ضيقة فيها بقر وعبيد لم يذكرهم فإنه لا يدخل من آلات البقر والعبيد في الوقف اه وكتب ما نصه قال في الخلاصة وقف المنقول تبعاً للعقار جائز بالإجماع اه (قوله وأكرهه) (٣٣٧) الأكره جمع الأكار وهو الفلاح

اه اتفاقاً وكتب ما نصه  
والأكره الحراثون اه فتح  
وكتب أيضاً ما نصه وكذا  
سائر آلات الحراثة إذا كان  
تبعاً للأرض يجوز لأنهم أتبع  
للأرض في تحصيل ما هو  
المقصود منها اه فتح (قوله  
وقد صح أنه عليه الصلاة  
والسلام قال في حق خالد قد  
حس أذراعاً وأعتاده)  
الأعتاد آلات الحرب من  
السلاح والدواب وغير  
ذلك واحدة عند دفع العين  
المهملة وقيل عند دفعه  
قال الجوهري فرس عتد  
وعتد بفتح التاء وكسرهما  
المعد للحرب والعتاد العدة  
كذا يحيط الشارح رحمه الله  
(قوله ما كان دخلاً في البيع  
من الأشجار والبناء دون  
الزروع) قال الكمال ولا تدخل  
الزروع كلها إلا ما كان له  
أصل لا يقطع في سنته  
والحاصل أن كل شجرة يقطع  
في سنته فهو للواقف وما  
لا يقطع في سنته فهو داخل  
في الوقف فيدخل في وقف  
الأرض أصول الباذنجان  
وقصب السكر اه (قوله  
والثمار) أي ولا تدخل  
الثمرة القائمة وقت الوقف  
سواء كانت مما تنوكل أولاً

موقوفة أو محرمة أو محبوسة ولم يذكروا التأييد يصح الوقف عند الكل إلا عند يوسف بن خالد السبكي  
البصري وهو تلميذ أبي حنيفة فإن ذكر التأييد عنده شرط لصحة الوقف والصحيح أنه ليس بشرط وذكر أن  
لفظ الصدقة ونحوها في هذه الصورة يدل على أنه أراد به الفقراء دون الورثة وفيه في موضع آخر لو قال  
أرضي هذه موقوفة على فلان أو على ولدي ونحوه جاز الوقف عندهما والغلبة مادام حي أو بعده للفقراء  
لأنه لما نص على الصدقة وهي لا تكون إلا للفقراء انصرف إليهم وذكر فلان لتخصيصه بالبداءة بالغلبة  
مادام حياً وجعل الخلاف المذكور بينهم فيها إذا لم يذكر لفظ الصدقة بأن قال هذه موقوفة على فلان أو  
ولدي أو قرابتي ونحو ذلك أو ما إذا ذكر لفظ الصدقة فلا خلاف بينهم وأبو يوسف كان ضيق في أمر الوقف  
غاية التصديق أولاً مثل أي حنيفة ثم رجع ووسع غاية التوسعة حتى لم يشترط القبض والافراز ومحمد بن يوسف  
بينهما ولهذا أفتى به عامتهم قال رحمه الله (وصح وقف العقار بقره وأكرهه) والقياس أن لا يجوز لأن  
التأييد من شرطه وجه الاستحسان أنها تتبع للأرض في تحصيل ما هو المقصود وتم من شيء يثبت تبعاً  
ولهذا دخل البناء في وقف الأرض وعلى هذا سائر آلات الحراثة قال رحمه الله (ومشاع قضى بجوازها)  
أي بجواز الوقف فيه فإن قضاء القاضي يقطع الخلاف في المجهلات على ما ينشأ من أن لم يقض فيه فعلى قول  
أبي يوسف يجوز وقد بيناه من قبل قال رحمه الله (ومتقول فيه تعامل) كالكرع والخف والسلاح  
والفأس والمروا القدر والقدوم والمنشار والجنائز ونحوها والمصاحف وغير ذلك مما تعرف وقفها وعند  
أبي يوسف لا يجوز إلا في الكراع والسلاح والقياس أن لا يجوز في المنقول أصلاً إلا أن أبا يوسف ترك ذلك  
بأنه نص وهو ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام قال من احتبس فرساً في سبيل  
الله عيانياً واحتساباً كان شبعه وبرؤه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنة رواه أحمد والبخاري وقد صح  
أنه عليه الصلاة والسلام قال في حق خالد قد حس أذراعاً وأعتاده في سبيل الله تعالى والقياس يترك  
بأنه نص ومحمد تركه بالقياس يتركه كما في الاستصناع وفي الأشياء التي عددناها جازي التعامل  
وعن نصير بن يحيى أنه وقف كتبه لحقائه بالمصحف من حيث أنها تملك للدين تعليمات وتعلموا وقراءة  
وأكثر فقهاء الأمصار أخذوا بقول محمد وقال الشافعي يجوز وقف كل ما يجوز بيعه ويمكن الانتفاع به مع  
بقاء عينه قياساً على الكراع والسلاح قلنا الأصل عدم جواز الوقف فيقتصر على مورد الشرع وهو  
العقار والكراع والسلاح فيبقى ما وراءه على أصل القياس إلا ما جرى التعامل فيه فصار كالأرض والبناء  
ويجوز الوقف على تجهيز الجيش بالكراع والسلاح والنفقات في سبيل الله تعالى ويدخل في وقف الأرض  
ما كان دخلاً في البيع من الأشجار والبناء دون الزروع والثمار قال رحمه الله (ولا يملك الوقف ولا يقسم  
وان وقف على أولاده) لأنه لا حق للوقوف عليهم في العين وانما حقهم في الغلبة ولأن المقصود من الوقف  
أن يبقى على حكمه لا أن يملك الله تعالى والتصدق بالغلبة والتملك والقسم بين منسحق الوقف يناقضان ذلك فلا  
يجوز قال رحمه الله (ويبدأ من غلبته بعمارة بلا شرط) لأن قصد الواقف صرف الغلبة دائماً ولا يبقى  
دائماً إلا بالعمارة فيثبت اقتضاء من غير شرط قال رحمه الله (ولو دار فعمارة على من له السكنى) أي  
لو وقف دار على سكنى شخص بعينه فإن العمارة عليه لأنه هو المستقر بها والغرم بالغرم فصار كنفقة العبد  
الموصى بخدمته قائم على الموصى له بالمنفعة قال رحمه الله (ولو أوى أو عجز عماراً لم يجرها) لأن فيه

كالورد والرياحين ولو قال وقتها بحقوقها جميع ما فيها ومنها قال هلال لا تدخل في الوقف أيضاً ولكن في الاستحسان يلزم التصديق بها على  
وجه النذر لأنه لما قال صدقة مفهومة بجميع ما فيها ومنه فقد تحكم بما يوجب التصديق اه كمال رحمه الله (قوله في المتن ولو أوى أو عجز)  
أي بأن كان فقيراً (قوله عماراً) قال الاتفاقى وذلك لأنه لو لم يعمرها يطل الحقان حتى الواقف وهو التصديق بالمنفعة وحق من له السكنى  
فإذا عرت يبقى الحقان جميعاً غاية ما في الباب أن في العمارة تأخير حق من له السكنى وتأخير الحق أولى من إبطاله اه اتفاقاً رحمه الله

وكتب ما نصه قال الكمال ولولم يرض الموقوف عليه السكنى بالعمارة ولم يجد القاضى من يستأجرها لم أر حكم هذه في المنقول من المذهب والحال فيما يؤتى الى أن يصير نقضه على الأرض كوما نسقيه الرياح وخطرت أن يخبره القاضى بين أن يعمرها فيستوفى منفعة ما وبين أن يردّها الى ورثة الواقف اه (قوله نصار نظير صاحب البذر في المزارعة) أى كما اذا عقد عقد المزارعة وبينهما من عليه البذر ثم امتنع من عليه البذر من العمل لا يجبر عليه لئلا يلزم الضرر وهو خلاف ماله اه اتقانى (قوله لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله الى العمارة الخ) أولا احتمال عدم قدرته على العمارة أو لرجائه اصلاح القاضى وعمارته ثم ردّها اليه اه (قوله ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر) حال الكمال وانما قال اجرها الخ كما لانه لا تصح اجارة من له السكنى وعلمه بقوله لانه غير مالك وفى تقريره طريقان أحدهما أنه ليس بمالك لأن المنفعة بل أبيه الانتفاع وهذا ضعيف فان الموقوف عليه السكنى أن يعبر الدار والاعادة عليك المنافع بلا عوض والمسئلة في وقف الخصاص والآخرة ليس بمالك العين ولا اجارة تتوقف عليه لأنها يسع المنافع والمنافع مدومة فلا يتحقق ملكها اليه ملكها فاقسمت العين مقام الذفعة ليرد عليها العقب فلا بد من كونها عملا كونه وهو مشكل لانه يقتضى أن لا تصح اجارة المستأجر فيما لا يختلف باختلاف المسئلة وان لا يصح من الموقوف عليه السكنى الاعارة لكنه يصح كذا كذا فالاولى أن يقال لانه تلك المنافع لا بدل فلم يملك تلكها يبدل وهو الاجارة والامساك (٣٢٨) أكثر مما ملك بخلاف الاعارة اه (قوله وفى رواية يجوز والاول أصح) أى عدم

ابقاء الوقف على ما قصده الواقف فإذا عمرها ردّها الى من له السكنى رعاية لحقه ولا يجبر الممتنع على العمارة لان فيه خلاف ماله نصار نظير صاحب البذر في المزارعة ولا يكون امتناعه رضامنه بطلان حقه لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله الى العمارة فلا يعمل على الرضا بطلان حقه بالشك ولا تصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك لكن الخ كما يؤجره الله أو غيره فيعمرها باجرتهما قدر ما تبقى على الذفعة التي وقفها الواقف ولا يزيد على ذلك الا برضا من له السكنى لانها بصفتها صارت مستحقة له فقدر لى ما كانت وان كانت وقف على الفقراء وكذلك في رواية حتى لا تزيد على ما كانت وفى رواية يجوز والاول أصح قال رحمه الله (ويصرف نقضه الى عمارته ان احتاج والا حقه للاحتياج) أى الى الاحتياج لانه لا بد من العمارة والا فلا يبقى فلا يحصل صرف الغلة الى المصروف على التأيد فيبطل غرض الواقف فيصرفه للعمال ان احتاج اليه والا يسكه حتى يحتاج اليه كى لا تعذر عليه أو ان لحاجة قال رحمه الله (ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) أى لا يقسم القرض بينهم لانهم ليس لهم حق في العين ولا في جزء منه وانما حقهم في المنافع فلا يصرف اليهم غير حقهم وان تعذر اعادته عينه يسع وصرف غلة الى العمارة لان البدل يقوم مقام البدل فيصرف مصرف البدل قال رحمه الله (وان جعل الواقف غلة الوقف لنفسه أو جعله للولاية اليه صح) أما الاول وهو ما اذا جعل غلة الوقف لنفسه فالمد كور هنا قول أبي يوسف وعند محمد لا يجوز لأبي يوسف ما روى أنه عليه الصلاة والسلام كان يأكل من وقفه ولا يحمل ذلك الا بالشرط فسدل ذلك على جوارحه ولان الوقف ازاله الملك الى الله تعالى على وجه القرينة على ما عرف من أصلهما فاذا شرط البهض أو الكل لنفسه فقد شرط ما صار لله تعالى لنفسه وهو جائز لا أن يجعل ملك لنفسه لنفسه

جوار الزيادة في البناء أصح مما قال البعض من جوارها اذا كان الوقف على الفقراء لا على رجل بعينه اه اتقانى (قوله فى المتن ويصرف نقضه) المقص بضم النون اسم للبناء المنفوض كذا فى ديوان الادب اه اتقانى (قوله ولا يسكه حتى يحتاج) قال الكمال وأنت تعلم أن بالانهدام تتحقق الحاجة الى عمارة ذلك القدر فلا معنى للشرط فى قوله ان احتاج اليه وان استغنى عنه أمسكه حتى يحتاج وانما المعنى انه ان كان التبر للعمارة تابثا فى الحال

صرفه اليها والا حقه حتى يتبين ذلك وتحقق الحاجة فان المندم قد يكون قليلا جدا لا يحل بالانتفاع بالوقف قصار ولا يقربه من ذلك فيكون وجوده كعدمه وتؤخر حتى تحسن أو تجب العمارة وان تعذرت اعادته بأن خرج عن الصلاحية فذلك لضعفه ونحوه باع وصرف غلة فى ذلك اه (قوله فى المتن ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) بلا فظ الجمع وقد سقطت النون للاضافة اه اتقانى (قوله لانهم ليس لهم حق فى العين) أى الموقوفة لانهم لا حق الله اه (قوله فى المتن وان جعل الوقف غلة الوقف لنفسه الخ) قال فى الاجناس قال فى كتاب الجمع لعيسى بن أبان اذا وقف على نفسه لا يجوز فى قول محمد بن الحسن وقال أبو يوسف يجوز ونقل فى الاجناس أيضا عن وقف هلال بن يحيى البصرى لو قال أرضى صدقة موقوفة على نفسى كان الوقف باطلا وكذا لو قال صدقة موقوفة على أن غلتم الى ما عشت لا يجوز الوقف وكذا لو قال صدقة موقوفة على وعلى ولدى وولدى وتولى لوقف باطل وقال الولوالجى فى فتاواه ومشايخ تلخ أخذوا بقول أبي يوسف والصدرا الشهيد كان يفتى بها أيضا ترغيبا للناس فى الوقف اه اتقانى (قوله وعند محمد لا يجوز) فى الهداية ولا يجوز على قياس قول محمد لا شرطه التسليم الى المتولى اه قال الكمال ثم قيل ان الاختلاف بينهما بناء على الاختلاف فى اشتراط القبض أى قبض المتولى فلما شرطه محمد مع اشتراط الغلة لنفسه لانه حينئذ لا يتقطع حقه فيه وما شرط القبض الا ليقطع حقه ولما لم يشترطه أبو يوسف لم يمنع وقيل مسئلة مبتدأة غير مبنية وهذا أوجه اه

(قوله وجه قول محمد الخ) قال الكمال وجه قول محمد أن الوقف تبرع على وجه التملك للغلة أو السكنى فاشتراط البعض أو الكل لنفسه بطله لأن التملك من نفسه لا يتحقق فصار كالصدقة المنقذة بان تصدق على فقير (٣٣٩) بما لم يسلم اليه على أن يكون بهضم لم

يجزله دم الفائدة اذ لم يكن ملكا على هذا التقدير الامور اذ ذلك القدر فكذا في الصدقة الموقوفة وكشرط بعض بقية المسجد لنفسه يتا اه (قوله ذكره في الهداية) وهو مخالف لرواية المسوط والتمتة والخيرة وفتاوى قاضيخان فان في تلك الروايات جعل جواز الوقف عليهن بالاتفاق (قوله وأما الثاني الخ) قال الاتقاني وأما الفصل الثاني وهو شرط الولاية لنفسه فقد نص القدوري في مختصره على جوازه عند أبي يوسف قال صاحب الهداية وهو قول دلال أيضا وهو ظاهر المذهب ونقل الناطقي في الاجناس عن وقف هلال اذا جعل أرضه صدقة موقوفة لله أبدا ولم يشترط الولاية لنفسه ولا لغيره فالولاية للواقف اشترط ذلك أولم يشترط ثم قال الناطقي قال محمد في السير الكبير لا ولاية للواقف إلا أن يشترطه لنفسه إلى هنا لفظ كتاب الناطقي وجه قول محمد أن التسليم إلى القيم شرط صحة الوقف بعد التسليم اليه لا يبقى له ولاية إلا بالشرط السابق اه (قوله لأن شرطه راعي) ومن

فصار نظير ما إذا بنى خاناً أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن ينزله أو يشرب منها أو يدفن فيه أو أن مقصود ما أقرب وفي الصرف إلى نفسه ذلك قال عليه الصلاة والسلام نفقة المرأة على نفسه صدقة وجه قول محمد أن التقرب بإزالة الملك واشتراط الغلة أو بعض النفسه يمنع ذلك فكان باطلا كالصدقة المنقذة وقال الفقيه أبو جعفر ليس في هذا عن محمد رواية ظاهرة لا شيء ذكر في الوقف فقال إذا وقف على أمهات أو أولاده جاز فقال هذا الوقف على أمهات أو أولاده بمنزلة الوقف على نفسه لأن ما يكون لام الولد حال حياته للمولى يكون للمولى وقيل أنه في الصحيح على الخلاف ذكر في الهداية وهو شرطه وقيل يجوز لهن بالاتفاق لأنهن يعتقن بموته فيصيرن أجنبيات فيصير اشتراطهن كالشرط لاجنبي ثم في حال حياته يجوز أيضاً تبعاً لما بعد مماته وعلى هذا الخلاف لو شرط الواقف أن يستبدل به أرضاً أخرى إذا شاء وتكون وقفاً مكانه أو شرط الواقف الخيار لنفسه ثلاثة أيام وهو مبنى على ما ذكرنا من أن التقرب بإزالة الملك واشتراط ما ذكره عن محمد خلافه بخلاف ما إذا شرط أن يكون الثمن له أو تصدق به حيث لا يجوز الوقف أصلاً وكذا إذا شرط الخيار وهو مجهول في رواية وفي رواية يجوز الوقف ويبطل الشرط وأما الثاني وهو فصل اشتراط الولاية لنفسه فجاز بالإجماع لأن شرط الواقف معتبر فيما كان له من خصوص غير أن عند محمد يسلمه ثم تكون له الولاية لأن التسليم شرط عنده وإن لم يشترطها لأحد فالولاية له عند أبي يوسف وعند محمد لا تكون له الولاية لأنه لما ترك الشرط في ابتداء الوقف خرج الأمر من يده فصار أجنبياً عنه ولا يبي يوسف أن المتولى انما يستفيد الولاية من جهته بشرطه فيستحيل أن لا تكون له الولاية وغيره يستفيد منها ولأنه أقرب الناس اليه فيكون أولى بولايته كمن بنى مسجداً يكون أولى بمسارته ونصب القيم فيه وكن أعنى عبداً كان الولاية له لأنه أقرب الناس اليه وذكر هلال في وقفه فقال قال أقوام أن شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وإن لم يشترط لا تكون له ولاية يعني بعض المشايخ قالوا ذلك قال مشايخنا لا شبه أن يكون هذا قول محمد وقد ينه ولا يقال كيف يكون هذا قول محمد والتسليم شرط عنده على ما ينالنا نقول هذا لا يتأني التسليم لأنه يمكن أن يسلمه اليه ثم يأخذه منه وذكر في النهاية أنه يحتمل أن يسقط التسليم عنده إذا شرط الولاية لنفسه لأن شرطه راعي قال رحمه الله (وينزع لو خائناً كالوصي وإن شرط أن لا ينزع) معناه أن الواقف لو شرط الولاية لنفسه وصح كان هو غير مأمون على الوقف فلا قاضي أن ينزعها منه ولو شرط الواقف أن ليس للقاضي ولا للسلطان نزعه لأنه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل ونظير هذا الوصي إذا كان غير مأمون ينزع منه على ما ينه والله أعلم

**فصل** قال رحمه الله (ومن بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه وبأذن بالصلاة فيه وأصله فيه واحد زال ملكه) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وأما الأقران فلا يملكه لا يخلص لله إلا به لأنه ما دام حق العبد منه لم يحرر لله وأما الصلاة فيه فلا يشترط التسليم عند أبي حنيفة ومحمد فإذا تعذرت قام بتحقيق المقصود مقامه أو يشترط فيسه تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلاة فيه ولا يشترط فيه قضاء القاضي ولا التعليق بالموت عند أبي حنيفة لحصول المقصود به بخلاف الوقف لأن المقصود من الوقف أن تصدق بالغلة ويجبس الأصل ولغظه بني عن ذلك والتصدق بالمعذور لا يجوز إلا في الوصية فيجب تعليقه بالموت ليكون وصية به أو حكم الحاكم في موضع الاجتهاد ولذا سقط التسليم إلى القيم عند محمد لما ذكرنا ولا يجوز في المشاع عند أبي يوسف لما ينه فصار المسجد مخالفاً للوقف عند الكل ثم يكتفى بصلاة الواحد في رواية عن أبي حنيفة ومحمد لأن فعل الجففس كله متعذر فيشرط أدناه عنهم ما أنه يشترط الصلاة

(٤٣ - زيلعي ثالث) ضرورته سقوط التسليم اه كمال **فصل** لما اختص المسجد بحكام تخالف أحكام مطلق الوقف عند الثلاثة فعند أبي حنيفة لا يشترط في زوال الملك عن المسجد حكم الحاكم ولا الإصاميه ولا يجوز مشاعاً عند أبي يوسف ولا يشترط التسليم إلى المتولى عند محمد أفرد به فصل على حدة وأخره اه

(قوله في المتن ومن جعل مسجد تحت سراب) قال في الهداية ومن جعل مسجد تحت سراب أو فوقه بيت وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله فله بيعه وان مات يورث عنه قال الاتقاني وهو ذات ظاهر الرواية وهو من خواص الجامع الصغير اه (قوله والمسجد لا يكون الا خالصا لله تعالى الخ) ولان اتخاذ المسجد عرف بالشريعة وفي الشريعة لم يكن المسجد الا فوقه وتحتته لله لا ترى الى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي بناه بالمدينة والى المسجد الحرام الذي بناه ابراهيم صلوات الله وسلامه عليه عكة والى مسجد بيت المقدس الذي بناه داود النبي صلوات الله وسلامه عليه بالرغام والمرمر وجعل عليه قبة من يافوت أجرة وجعل فوق ذلك جوهر ابيض فراسخ تغزل بشعرها التماس في ظلمة الليل الى (٣٣٠) فكل مسجد لم يكن كذلك بأن لا يكون خالصا لله لم يجوز أو ورد أبو الليث هنا سؤالا

وجوابا فقال فان قيل ليس مسجد بيت المقدس تحت مجمع الماء والناس يتفقهون به قيل اذا كان تحته شيء يتفقه به عامة المسلمين يجوز لانه اذا انتفع به عامة المسلمين صار ذلك لله تعالى أيضا وأما الذي اتخذ يتالفه لم يكن خالصا لله تعالى فان قيل لو جعل تحته حائطا وجعله وقف على المسجد قيل لا يستحب ذلك وليكنه لو جعل في البناء هكذا صار مسجد ما تحته صار وقف عليه ويجوز المسجد والوقف الذي تحته ولو أنه بني المسجد أو لانه أراد أن يجعل تحته حائطا للمسجد فهو مردود باطل وينبغي أن يرد الى حاله الى هذا لفظ الفقيه والسرداب بكسر السين كذا في ديوان الادب وهو بيت تحت الارض (١) التبريد اه مغرب اه اتقاني (قوله وعن أبي يوسف انه أجاز الوجهين) يعني فيما

بجماعة جهرا بأذان واقامة حتى لو كان سرايا كان بلا أذان ولا اقامة لا يصير مسجد ولو جعل له اماما ومؤذنا وهو رجل واحد فصلي فيه بأذان واقامة صار مسجد انفا قالان اذا ما الصلاة على هذا الوجه كالجماعة لا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه الهيئة ليس لمن يجي بعده أن يصلي بالجماعة في ذلك المسجد وهذه الرواية هي الصحيحة لان المساجد تبنى لأقامة الصلوات فيها بالجماعة فلا يصير مسجد اقبل حصول هذا التصور ولو سلم المسجد الى متول تصبه ليقوم بمصالحه فلا يصح انه يجوز لان المسجد قد يكون له خادم يكتس ويغلق الباب ونحوه وقال أبو يوسف رحمه الله يزول ملكه بقوله جملة مسجد الان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط الملك العبد فيصير خالصا لله بسقوط حق العبد وصار كالا عتاق وقد يناله من قبل واذا صار مسجدا على اختلافهم زال ملكه عنه وحرم بيعه فلا يورث وليس له الرجوع فيه لانه صار لله بقوله تعالى وان المساجد لله ولا رجوع فيما صار لله تعالى كالصدقة قال رحمه الله (ومن جعل مسجدا تحت سراب أو فوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا وأذن للناس بالدخول فله بيعه ويورث عنه) لانه لم يخص لله بقاء حق العبد فيه والمسجد لا يكون الا خالصا لله لما توافر مع بقاء حق العبد في أسفله أو في أعلاه أو في جوانبه محيطا به لا يتحقق الخلوص كله أما اذا كان السفل مسجدا فالان لصاحب العلوق حق السفل حتى لا يكون لصاحب السفل أن يحدث فيه شيئا من غير رضا صاحب العلوق وأما اذا جعل العلوق مسجدا فالان أرض العلوق ملك لصاحب السفل وليس له من التصرفات شيء من غير رضا صاحب السفل كالبناء وغيره بخلاف مسجد بيت المقدس فان السرداب فيه ليس بمأوى لا حد بل هو لمصالح المسجد حتى لو كان غيره مثله نقول بأنه صار مسجدا وأما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلا أن ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع من الدخول والمسجد من شرطه أن لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن أظلم ممن أظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه ولا نه لم يقره حين أبي الطريق لنفسه فلم يخص الله حتى لو عزل بابه الى الطريق الأعظم صار مسجدا وروى الحسن عن أبي حنيفة انه أجاز أن يكون الاسفل مسجدا والاعلى ملكا لان الاسفل أصل وهو يتأبدل ويجز عكسه وعن محمد عكسه لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مستعمل أو مسكن بخلاف العكس وعن أبي يوسف أنه أجاز الوجهين حين قدم بغداد ورأى ضيق الاماكن وروى عن محمد مثله حين قدم الري وعن أبي يوسف ومحمد أنه لو اتخذ وسط داره مسجدا صار مسجدا وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه لما رضى بكونه مسجدا ولا مسجد الا بطريق دخل فيه الطريق ضرورة كما يدخل في الاجارة من غير ذكر باعتبار أنه لا يمكنه الانتفاع الا بالطريق والانتفاع هو المقصود منها ولو اتخذ أرضه مسجدا ليس له الرجوع فيه ولا بيعه وكذا لا يورث عنه تعهره لله تعالى بخلاف الوقف عند أبي حنيفة حيث يرجع فيه ما لم يحكم به الحاكم والفرق ما بيناه ولو خرب ما حول المسجد

اذا كان تحت سراب وفوقه بيت اه (قوله وروى عن محمد مثله حين قدم الري) قال الكمال وهذا تعليل صحيح واستغنى لانه تعليل بالضرورة اه وكتب على قوله مثله وهذه الروايات كلها بخلاف ظاهر الرواية اه (قوله ولو خرب ما حول المسجد الخ) قال أبو العباس الناطق في الاجناس قال محمد في نوادر هشام اذا خرب المسجد حتى لا يصلي فيه فالذي بناه ان شاء أدخله داره وان شاء باعه وكذلك الفرس اذا جعله جيسا في سبيل الله فصار لا يستطاع أن يركب فانه يباع وبصير غنمها صاحبها ولو ورثته فان لم يعرف للمسجد بان يخرّب وبني أهل المسجد مسجدا آخر ثم أجمعوا على بيعه واستعاقوا في غن المسجد الاخر فلا بأس بذلك ثم نقل الناطق عن كتاب الصلاة بملاء

(١) قوله للتبريد أي تبريد الماء وغيره اه منه

مسجد باد و عطات الصلوات فيه لم يجز لأحد أن يمدمه ولا يتخذ من لولائه بيعه ذلك قال الناطق في هذا عندى قول أبى يوسف ثم قال الناطق في  
 فى السير الكبير أن خربت القرية التى فيها المسجد وجعلت مزارع وخرب المسجد ولا يصلى فيه أحد لأبأس بأن يأخذ صاحبه وبيعه  
 لمن يجعله من رعية وبأخذ ثمنه فإكاه أو يجعله من رعيته إلى هنا لفظ رواية الأجناس اه اتقانى رحمه الله (قوله يبقى مسجد عند أبى  
 يوسف) وهو قول أبى حنيفة ومالك والشافعى وعن أحد يباع نقضه ويصرف إلى مسجد آخر اه فتح (قوله من اشترط حكم الحاكم  
 أو التسليم الخ) وعند محمد لا يد من التسليم ولكن فى كل باب يعتبر ما يليق به فى الختان يحصل التسليم بالسكنى وفى الرباط بالزول وفى  
 السقاية بشرب الناس وفى المقبرة يدفنهم ويكتفى إذا وجد هذه الاشياء من واحدة بعد اجتماع الناس اه اتقانى (قوله فى المتن وإن جعل  
 شئ من الطريق مسجد الخ) قال الولوالجى رحمه الله فى فتاواه مسجد أراد أهله أن يجعلوا الرحمة مسجدا أو المسجد رحمة أو أرادوا أن  
 يجعلوه بابا أو أرادوا أن يحولوا الباب عن موضعه فلم يمت ذلك فان اختلفوا يظن أنهم (٣٣١) أكثر وأفضل فلهم ذلك لأنه لا تارض

لأن عدم التساوى اه  
 وكتب ما نصه قال السكال  
 وفى كتاب الكراهية من  
 الخلاصة عن الفقيه أبى  
 جعفر عن عشاء عن محمد  
 أنه يجوز أن يجعل شئ من  
 الطريق مسجدا أو يجعل  
 شئ من المسجد طرية العامة  
 اه يعنى إذا احتاجوا إلى  
 ذلك ولا هزل المسجد أن  
 يجعلوا الرحمة مسجدا وكذا  
 على القلب ويجولوا الباب  
 أو يحد ثواله بابا ولو اختلفوا  
 يظن أنهم أكثر ولا لله ذلك  
 ولهم أن يمدمه ويجددوه  
 وليس لمن ليس من أهل المحلة  
 ذلك وكذلك هم أن يضعوا  
 الحجاب ويعلقوا القناديل  
 ويفرشوا الحصير كل ذلك من  
 مال أنفسهم وأما من مال  
 الوقف فلا يفعل غير المولى  
 إلا باذن القاضى الكل من  
 الخلاصة الآن قوله وعلى

واستغنى عنه يبقى مسجد عند أبى يوسف لأنه إسقاط للملك فلا يعود إلى ملكه كالاتفاق الأثرى أن  
 المسجد الحرام استغنى عنه أهله فى زمن الفترة ولم يعد إلى ورثة الباقى وعند محمد رحمه الله يعود إلى  
 ملكه أو إلى ورثته بعد موته لأنه عينه بله وقد انقطعت كالكفن إذا خرج يرجع إلى مالكه وعلى هذا  
 حصير المسجد وحديثه إذا استغنى عنهم ما يرجع إلى مالكه عند محمد وعند أبى يوسف ينتقل إلى مسجد  
 آخر وعلى هذا الخلاف الرباط والبئر إذا لم ينفع بهما قال رحمه الله (ومن سقى أو حار أو رباطا  
 أو مقبرة لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم) وهذا عند أبى حنيفة وعند أبى يوسف يزل ملكه بالقول  
 وعند محمد رحمه الله إذا استغنى الناس من السقاية وسكنوا الختان والرباط ودفعوا إلى المقبرة زال الملك  
 فكل واحد منهم على أصله من اشترط حكم الحاكم أو التسليم أو مجرد القول على ما بينه من قبل  
 ولو سلم إلى المتولى صح التسليم على قول من يرى أنه شرط ولو جعل أرضه طرية عامة وعلى هذا الخلاف  
 ثم لافرق فى الانتفاع بعمل هذه الاشياء بين الغنى والفقير حتى جاز لكل النزول فى الختان والرباط والشرب  
 من السقاية والدفن فى المقبرة بخلاف الغلة حيث لا يجوز إلا للفقراء لأن الغنى مستغن عنه عن الصدقة  
 ولا يستغنى عما ذكرنا عادة وهى الفارقة لأنه لا يمكنه أن يستغنى هذه الاشياء عادة فكان محتاجا  
 إليها كالفقير ولا حاجة له إلى الغلة لاستغنائه عنها عالة وعلى هذا الوقف حتى لو وقف أرضا بصرف  
 غلتها إلى الحاج أو إلى القرأة أو طلبه العلم لا يصرف إلى الغنى منهم ذكره فى المحيط فى باب تسليم الوقف  
 وعلى هذا الوجه عمل داره مسكنا لانه السبيل فى أى بلد كان يستوى فيه الغنى والفقير لما ذكرنا من  
 الفرق وروى فى الخبر عن عثمان أن النبى صلى الله عليه وسلم دخل المدينة وليس به امام يستعذب غير  
 بر رومة فقال من يشترى بر رومة فيجعل فيها دونه مع دلام المسلمين بخير له منها فى الجنة فاستترى بها من  
 صلب مالى رواد النساءى والترمذى وقال حديث حسن فاذا جاز لا واقف أن يشرب منه فاطنك بغيره من  
 الاغنياء قال رحمه الله (وان جعل شئ من الطريق مسجدا صح كعكسه) معناه إذا بنى قوم مسجدا  
 واحتاجوا إلى مكان لا يتسع فأدخلوا شيئا من الطريق فى المسجد وكان ذلك لا يضرب بأصحاب الطريق جاز  
 ذلك وكذا إذا ضاق المسجد على الناس وبجانبه أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها لروى عن الصحابة

القلب يقتضى جعل المسجد رحمة وفيه نظر وقد ذكر المصنف فى علامة النون من كتاب التجنيس قيم المسجد إذا أراد أن يبنى حوائط  
 فى المسجد أو فناءه لا يجوز له أن يفعل لأنه إذا جعل المسجد مسكنا تسقط حرمة المسجد وأما الفناء فلا يتبع للمسجد اه ما قاله السكال  
 رحمه الله (فروع) طريق العامة وهى واسعة فبنى فيه أهل المحلة مسجد العامة ولا يضرب ذلك بالطريق قالوا لأبأس به وهكذا روى عن  
 أبى حنيفة ومحمد رحمه الله أن الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا وان أراد أهل المحلة أن يدخلوا شيئا من الطريق فى دورهم وذلك لا يضر  
 بالطريق لا يكون لهم ذلك ولا هل المحلة تحويل باب المسجد من موضع إلى موضع يقوم بنوا مسجدوا واحتاجوا إلى مكان لا يتسع المسجد  
 فأخذوا من الطريق فأدخلوه فى المسجد إذا كان ذلك يضرب بأصحاب الطريق لا يجوز إلا لأبأس بدولوا ضاق المسجد على الناس وبجانبه  
 أرض لرجل تؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان بجانب المسجد أرض وقف على المسجد فأرادوا أن يزيدوا شيئا فى المسجد من الأرض جاز  
 ذلك بأمر القاضى اه



رضي الله عنهم انهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكر من أصحابها  
 بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام وقوله كعكسه أى كما جازعكسه وهو  
 ما اذا جعل في المسجد عمرة تعارف أهل الامصار في الجوامع  
 و جاز لكل أحد أن يعرفه حتى الكافر الا الجنب  
 والحائض والتفساء لما عرف في موضعه  
 وليس اهم أن يدخلوا فيه الدواب  
 والله أعلم بالصواب

﴿تم الجزء الثالث وبليه الجزء الرابع وأوله كتاب البيوع﴾

(قوله وهو ما اذا جعل في  
 المسجد متر) يؤهم التخصيص  
 بهذه الصورة وعجالة المصنف  
 شاملة لها ولغيرها وانظر الى  
 الحاشية التي كتبتم عند  
 قوله كعكسه اهـ